Über die Grenzen der Rechtmäßigkeit ärztlicher Eingriffe

❖

Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der
Universität Breslau
vorgelegt von

Dr. med. Otto Schmidt
Assistenzarzt am gerichtsärztlichen Institut

Breslau 1927

Druck Dr. Hermann Eschenhagen-Kommanditgesellschaft, Ohlau

Gedruckt mit Genehmigung
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau

Berichterstatter: Professor Dr. Bruch

Einteilung

Einleitung.

Die Einwilligung des Patienten ist notwendig zur rechtmäßigen Vornahme eines ärztlichen Eingriffs. Das ist eine Tatsache, die in der Aerzteschaft allgemein bekannt ist und sich fest eingebürgert hat. Doch bietet diese Regel viele Ausnahmen. Wie soll sich der Arzt verhalten, wenn die Einwilligung, — etwa wegen Bewußtlosigkeit des Patienten —, nicht zu erlangen ist? Die tägliche Arztpraxis ist reich an Variationen. In das ärztliche Sprechzimmer kommt ein 18-jähriger und verlangt nach ärztlicher Hilfe. Darf der Arzt an ihm jeden Eingriff vornehmen? Wie soll er sich einem Geisteskranken gegenüber verhalten? Unter welchen Voraussetzungen ist die Einlieferung in eine geschlossene Anstalt vom Rechte erlaubt? Die Fälle ließen sich ins Endlose zählen, bei denen der Arzt mit Recht über die Erlaubtheit der vorzunehmenden Handlung im Zweifel sein kann.

Daß selbst in Juristenkreisen die Beantwortung dieser Fragen nicht einheitlich ist, zeigt folgender Fall, der von Büdinger[1] mitgeteilt wird: Ein 11-jähriger Knabe wurde mit einem komplizierten Unterarmbruch ins Krankenhaus eingeliefert. Am folgenden Tage trat eine Infektion der Wunde hinzu; die Spaltung der Wunde oder die Amputation des Armes war als das einzig lebensrettende Mittel angezeigt. Der Vater des Kindes war abgereist und konnte daher nicht mehr um seine Zustimmung befragt werden. Für die am Nachmittag desselben Tages eventuell notwendig werdende Operation suchte nun die Direktion des Krankenhauses die Ermächtigung zu erlangen. Es wurde an den Vater telegraphiert, er möchte seine Einwilligung telegraphisch kundtun. Gleichzeitig aber wurden Instruktionen für den Fall eingeholt, daß die Antwort nicht rechtzeitig einträfe oder verneinend ausfalle. Es wurden auf dem kürze-

1] Büdinger; Einwilligung zu ärztlichen Eingriffen 1895.

sten Wege persönliche Erkundigungen bei den drei gerichtlichen Instanzen (Amts-, Land- und Oberlandesgericht) eingeholt. Die Ansichten der verschiedenen richterlichen Funktionäre wichen voneinander ab: Von der einen Seite wurde entschieden, die Operation an dem Kinde sei statthaft, von der anderen Seite, die Operation sei ohne Einwilligung nicht auszuführen, wieder von anderer Seite, sie sei zulässig, wenn die Einwilligung nicht einträfe, aber unbedingt zu unterlassen, wenn der Vater die Erlaubnis verweigere.

Antisepsis und Asepsis haben die Aerzte im Gebrauch des Messers kühn gemacht. Und gar zu leicht wird der Arzt geneigt sein, aus dem ihm gewordenen Sicherheitsgefühl und in der Kenntnis und Erfahrung in medizinischen Dingen sich im Zweifel zu einem ärztlichen Eingriff verleiten zu lassen, für den er später zur Rechenschaft gezogen wird. Das Reichsgericht wendet gegen rechtswidrig vorgenommene operative Eingriffe die Strafbestimmungen der Körperverletzung an, und der Richter wird in diesen Fällen genötigt sein, eine über das Verschulden des Arztes hinausgehende hohe Strafe anzuwenden. Nicht nur strafrechtliche Folgen wird ein unbefugter ärztlicher Eingriff nach sich ziehen, daneben tritt auch die zivilrechtliche Haftung des Arztes auf Schadenersatz ein.

Es ist also von größtem Werte, die Grenze zwischen rechtmäßigem und unerlaubtem Handeln zu ziehen, denn sie ermöglicht erst dem Arzt, seinem Beruf mit Freuden nachzugehen und seine segensreiche Tätigkeit frei zu entfalten.

◇

Ist der ärztliche Eingriff Körperverletzung?

Die grundlegenden Bestimmungen für die zivilrechtliche Haftung des Arztes findet sich in erster Linie in dem § 823 Abs. 1 BGB. Die Rechte, denen hier besonderer Schutz verliehen ist, werden an dieser Stelle exemplifizierend aufgeführt: Das Leben, der Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum usw. Das bürgerliche Recht kann sich mit einer so generell gehaltenen Wendung, wie sie hier aufgestellt ist, begnügen, denn die Rechtsfolge, die angeknüpft wird, ist in allen Fällen die gleiche, ist die Ersatzpflicht des Verletzers.

Das Strafrecht hat dagegen eine andere Aufgabe: Es normiert als Rechtsfolgen Strafen und diese sind nach Art und Maß je nach dem Tatbestand verschieden. In einem einzigen Paragraphen drängt sich hier im bürgerlichen Recht das zusammen, was etwa den ganzen besonderen Teil unseres Strafgesetzbuches — von einigen Besonderheiten abgesehen — ausmacht. Wer das „Leben" eines anderen verletzt, heißt es im bürgerlichen Gesetzbuch und im Strafgesetzbuch wird ausgeführt und definiert, was darunter zu verstehen ist. Eine große Zahl von Einzeldelikten (Mord, Totschlag, Zweikampf, Kindestötung usw.) gehören hierher. Und wenn im weiteren auf die im § 823 BGB. angeführten Rechte (Leben, Gesundheit, Freiheit . . .) Bezug genommen wird, so wird das Strafrecht mit seiner präziseren Fassung der einzelnen Tatbestände stets zur Erläuterung und zur Abgrenzung der Begriffe herangezogen werden müssen.

Ueber die Frage, ob eine sachgemäß ausgeführte ärztliche Operation die Tatbestände des § 223 StGB. verwirklicht, hat sich seit jenem bekannt gewordenen Hamburger Fall eine große Literatur angehäuft:

Die Frau eines Gastwirts brachte ihr 7jähriges Kind, das an einer Knochentuberkulose litt, in ein größeres Hamburger Krankenhaus. Der Vater des Kindes, ein Anhänger der Naturheilkunde und „Gegner" der Chirurgie, soll geäußert haben, daß er in eine Operation nie einwilligen werde. Es mußte zunächst eine Resektion des Fußwurzelknochens vorgenommen werden. Als das Kind gerade in der Narkose lag, erschien zufällig der Vater und erklärte in brüskester Form, daß er niemals darin einwilligen werde, daß das Kind ope-

riert werde. Der dirigierende Arzt ließ ihm sagen, es wäre nun schon zu spät. Die Operation wurde zu Ende geführt, darauf später, da man mit der bloßen Resektion von Knochenteilen nicht auskam, eine zweite Operation, die Amputation des Fußes, vorgenommen. Das Kind konnte von seinem Leiden geheilt entlassen werden. Der Vater des Kindes stellte gegen den Arzt Strafantrag. Das Landgericht in Hamburg sprach den betreffenden Arzt frei mit der Begründung: Körperverletzung würde nicht angenommen, eine angemessene ärztliche Behandlung sei niemals „Mißhandlung"; und zum anderen hatte der Arzt die Operation vorgenommen im Vertrauen auf die künftige Einwilligung des Vaters, der ja bei vernünftiger und ruhiger Würdigung des Falles seine Zustimmung erteilt hätte. Gegen dieses freisprechende Urteil wurde beim Reichsgericht Revision eingelegt. Das Reichsgericht erklärte, daß „Körperverletzung" doch gegeben sei.

Das Reichsgericht hat seither an der Auffassung, daß der sachgemäß ausgeführte ärztliche Eingriff „Körperverletzung" im Sinne des Strafgesetzes sei, stets festgehalten. Sehr ausführlich begründet es diesen Standpunkt in dieser eben angeführten Entscheidung:[1] „Begrifflich ist als Mißhandlung im Sinne von § 223 StGB. jeder Eingriff in die körperliche Integrität und den körperlichen Organismus eines anderen aufzufassen, wenn er geeignet erscheine, bei demselben Schmerzgefühl hervorzurufen, körperliches Mißbehagen herbeizuführen, eine Störung des körperlichen Wohlbefindens zu verursachen. Diese Eigenschaften könnten aber schon der in der Narkotisierung eines Menschen liegenden Einwirkung auf dessen körperlichen Organismus nicht abgesprochen werden und noch viel weniger den seitens eines Arztes zu operativen Zwecken mit einem Messer gemachten Einschnitten. Ob der Operierte Schmerzen fühle oder nicht, ist für den Begriff der Mißhandlung gleichgültig."

Stooß[2] bekämpfte als erster sehr energisch die Ansicht, daß eine sachgemäß ausgeführte ärztliche Operation eine Körperverletzung im Sinne des Strafrechts darstelle: „Die Anschauung, der Gesetzgeber habe eine zweckmäßige und vernünftige Behandlung des menschlichen Körpers als eine Mißhandlung erklären wollen, ist unmöglich, weil sie dem Gesetzgeber etwas Widersinniges zumutet. Wie kann der Gesetzgeber eine zweckmäßige und vernünftige Behandlung als verfehlt und verkehrt erklären, und wie ist es denkbar, daß er die ärztliche Behandlung, die im Dienste des Gesundheitsschutzes steht, als Angriff auf die Gesundheit mit Strafe bedroht?"

1] R. G. B.; 25|375 fg. hier Seite 385; Urteil vom 30. Mai 1893.
2] Stooß; Chirurgische Operation und ärztliche Behandlung, Berlin 1898 S. 21.

Großes Aufsehen erregte naturgemäß die vom Reichsgericht in dieser Entscheidung aufgestellte Ansicht in den Kreisen der Aerzteschaft und stieß auf heftigen Widerspruch. So schreibt v. Angerer[1] in der „Münchener medizinischen Wochenschrift": „Die wenigsten Aerzte und Chirurgen werden bis vor kurzem gewußt haben, daß sie in der Ausübung der Heilkunde eine ununterbrochene Kette von Körperverletzungen und körperlichen Mißhandlungen begehen!"

Thiersch[2] kommt in einem Aufsatze im „Aerztlichen Vereinsblatt", in dem er besonders auf die ethymologische Bedeutung des Wortes „Mißhandlung" eingeht, zum gleichen, den Begriff der Körperverletzung ablehnenden Standpunkt: „Die mit „miß" zusammengesetzten Worte haben durchwegs eine negative Bedeutung und schließen den Begriff „schlecht" in sich ein. Mißbehagen ist ein schlechtes Behagen, Mißwuchs ist schlechtes Wachstum, Mißernte eine schlechte Ernte. Auch in anderen Sprachen finden sich die gleichen Bezeichnungen. So heißt im englischen ein Mißjahr ein bad year, Mißhandeln im französischen maltraiter, die Mißhandlung le mauvais-traitement. Es geht daraus hervor, daß wir unter Mißbehandlung eine schlechte Behandlung zu verstehen haben; auf den vorliegenden Fall, den chirurgischen Eingriff angewandt, mußte diese also zunächst als schlecht qualifiziert werden, um ihr den Charakter der Mißhandlung zu verleihen. Man sieht nun wohl, daß das nicht angängig ist. Eine Operation wird nie den Charakter einer schlechten Behandlung erhalten, auch wenn alle Kriterien des objektiven Tatbestandes der Mißhandlung dabei erfüllt sind." Und an einer anderen Stelle: „Wer solche Definitionen macht, der begeht selbst eine Mißhandlung. Er „miß"handelt einen klaren Begriff und stellt ihn gleichsam auf den Kopf."

Mit Frank[3] ist auch Ebermayer[4] seit jeher der Ansicht gewesen, daß eine Mißhandlung, eine üble, schlimme, unangemessene Behandlung, in der rite erfolgten Behandlung nicht gelegen ist. „Sie mag das Wohlbefinden stören, in die körperliche Unversehrtheit eingreifen, damit wird sie noch nicht zur Mißhandlung. Der lege artis zu Heilzwecken handelnde Arzt macht sich also keiner Körperverletzung schuldig, mag er mit, ohne oder gegen den Willen des Kranken eingreifen".

In schärfster Form wirkt sich die Reaktion gegen die vom Reichsgericht vertretene Ansicht bei der Bearbeitung eines neuen Strafgesetzes in Schrifttum und Diskussion aus.

1] v. Angerer: Münchner Med. Wochenschrift: 1899 Nr. 11, S. 352 fg.

2] Tschiersch; Sind chirurgische Operationen und ärztliche Eingriffe körperliche Mißhandlungen im strafrechtlichen Sinne? Aerztl. Vereinsblatt 1894, Seite 285.

3] Frank: Kommentar zum St. G. B.

4] Ebermayer; Das Strafgesetzbuch 1920, S. 573.

Ebermayer[1] äußerte sich in der „Deutschen Medizinischen Wochenschrift“: „Das Unhaltbare, man könnte wohl sagen Widersinnige des bisherigen Zustandes trat nur deshalb weniger in die Erscheinung, weil man von einer Verfolgung des Arztes in derartigen Fällen, wo immer es anging, gesundem Empfinden folgend, absah.

Kahl[2] referierte in der Sitzung des verstärkten Ausschusses des Landesgesundheitsrats am 30.—31. Oktober 1925 über die Frage des ärztlichen Eingriffs folgendermaßen: „Daß ein operativer Eingriff Körperverletzung sei, hatte die Bedeutung, daß ein Arzt wegen Körperverletzung bestraft werden konnte: das war purer Unsinn“ und, auf einige praktische Beispiele eingehend: „Der Vater z. B. hat nicht die Einwilligung zur Operation seines Kindes erteilt, der Arzt hat gewissenhalber doch operiert, und nun ist davon die Rede; er hätte eine Körperverletzung begangen. Es ist, — ich kann nur den Ausdruck gebrauchen — „Unsinn“, das als Körperverletzung zu bezeichnen.“

In welcher Weise der amtliche Entwurf zu einem allgemeinen deutschen Strafgesetzbuch von 1925 zu dieser Frage Stellung nimmt, soll am Ende dieser Arbeit behandelt werden.

Die Rechtfertigungsgründe für den ärztlichen Eingriff.

Es wurde ausgeführt, daß die ärztlichen Eingriffe in der Rechtspraxis als „Körperverletzungen“, als an sich verbotene Handlungen, angesehen werden. Es müssen, wollte man nicht jede Ausübung der Heilkunde somit verbieten, Tatsachen gegeben sein, nach denen die Widerrechtlichkeit ärztlicher Eingriffe ausgeschlossen wird.

Durch die auf den ersten Blick pleonastisch erscheinende Redewendung: „Wer das Recht eines anderen widerrechtlich verletzt“ erhebt das BGB. das Merkmal der Widerrechtlichkeit besonders hervor und macht die im § 823 BGB. vorgesehene Ersatzpflicht von dem Vorliegen dieses Tatbestandes abhängig.

Auf die sehr streitige Frage der Widerrechtlichkeit kann im weiteren nur soweit eingegangen werden, als dies zum Verständnis der folgenden Ausführungen notwendig erscheint. Eine allgemein befrie-

1] Ebermayer: Die Stellung des Arztes im Entwurf zum Deutschen Strafgesetzbuch 1919, Deutsche Med. Wochenschrift 1921, Nr. 5 S. 134 fg.

2] Kahl; Veröffentlichungen aus dem Gebiete der Medizinalverwaltung XXI. Band 2. Heft, S. 62.

digende Lösung der grundlegenden Frage, wann das Verhalten eines Menschen rechtswidrig ist, ist bis heute noch nicht gefunden.

Hold v. Ferneck[1] zählt nicht weniger als 22 geltende Definitionen der Widerrechtlichkeit auf. Nach Graf zu Dohna[2] bedeutet Rechtswidrigkeit formell Gesetzesverletzung, materiell Rechtsgüterverletzung. Die Frage jedoch, ob ein Rechtsgut verletzt ist, wird sich nur darnach zu entscheiden haben, ob es von der Rechtsordnung, im besonderen vom Strafrecht, geschützt wird. So dreht man sich im Kreise: „Die Rechtsgüterverletzung ist rechtswidrig, wenn sie den Tatbestand eines Strafgesetzes erfüllt und sie erfüllt ihn, wenn sie widerrechtlich ist". Binding stellte für jedes rechtswidrige Verhalten die Voraussetzung der Normwidrigkeit auf. Was nun jedoch normwidrig ist, entnimmt er wiederum aus dem Gesetze selbst und der Zirkel bleibt geschlossen.

Brauchbarer ist die Lösung, die die Frage nach der Widerrechtlichkeit nicht als Frage nach einer Regel, sondern nach einer Ausnahmeerscheinung behandelt. So führt Zitelmann[3] aus, daß das Gesetz bestimmte Handlungen untersagen will, wenn sie unter den normalerweise vorhandenen „gewöhnlichen" Umständen erfolgen. Für gewisse besondere Fallgestaltungen werden die Erwägungen, die eigentlich ein Verbot der Handlung angezeigt erscheinen ließen, durch andere Erwägungen durchkreuzt, die das anfängliche Verbot ausschließen.

Nach diesen Gedankengängen von Regel und Ausnahme beurteilt auch das Reichsgericht den bekannten Hamburger Fall: „Objektiv rechtswidrig ist an sich jedes normwidrige Handeln, solange dem Handelnden nicht ein die Norm einschränkendes Recht zur Seite steht".

Welcher Art nun jedoch dieses dem Arzt zur Seite stehende Recht ist, darüber finden sich im Gesetz selbst keine Angaben. Bei dem großen Aufsehen, das die Entscheidung des Reichsgerichtes in den Kreisen der Aerzteschaft und Juristen erregte, ist es nicht weiter verwunderlich, daß das Suchen nach dem eigentlichen Berechtigungsgrunde für ärztliche Eingriffe lebhaft diskutiert und eingehend behandelt wurde.

Man hat versucht, die Notstandsbestimmung des StGB., die ihrer Natur nach ja einen Ausschließungsgrund der Widerrechtlichkeit darstellt, für die ärztlichen Eingriffe in Anwendung zu bringen. Jedoch wird sich § 54 StGB. nur in den seltensten Fällen verwerten lassen; er umfaßt nur das ärztliche Eingreifen an sich selbst oder an

1] Hold v. Ferneck: Die Wiederrechtlichkeit 1903 S. 399.
2] Graf zu Dohna: Die Rechtswidrigkeit als allgemeingültiges Merkmal im Tatbestand strafbarer Handlungen 1905 S. 15.
3] Zitelmann: Ausschluß der Widerrechtlichkeit, Archiv für zivilistische Praxis Bd. 99 S. 1 fg.

Angehörigen und setzt zum anderen noch das Vorliegen einer gegenwärtigen Gefahr voraus.

Hamm[1] hat versucht, für die Aerzte ein besonderes „Berufsrecht" zu konstruieren. Auf Grund ihres Berufswissens und -Könnens, das sie sich durch das staatlich vorgeschriebene Studium erworben haben, und auf Grund ihrer staatlich verliehenen Approbation seien die Aerzte zu ihrem eigenmächtigen Einschreiten berechtigt. Gegen diese Ansicht wird von anderen Autoren der Einwand gemacht, daß wir in Deutschland von einem „Berufsrecht des Arztes" nicht sprechen können: Nach der Reichsgewerbeordnung vom 21. 6. 1869 §§ 1—29 Abs. 1, 147 Abs. 1, Ziffer 3 kann jeder das Heilgewerbe betreiben. Und auch das Reichsgericht[2] spricht sich ganz entschieden gegen diese Auffassung aus. Die staatliche Approbation will weiter nichts sein als „eine Empfehlung des Arztes an die Oeffentlichkeit und zugleich die Voraussetzung für gewisse besondere Befugnisse des Arztes im öffentlichen Recht". Damit sind der Berufstheorie sehr enge Grenzen gesteckt worden; sie ist in der Tat nur für ein kleines Gebiet des ärztlichen Wirkens in Anwendung zu bringen und umfaßt bei weitem nicht das ganze Feld des ärztlichen Handelns. Nur wo dem Arzt eine besondere Befugnis zum Eingreifen (wie z. B. Impfung) und auf seiten des Patienten die Pflicht zur Duldung dieses Eingriffs besteht, vermag die „Berufstheorie" die ärztlichen Eingriffe zu rechtfertigen.

Haelschner[3] stellt den Satz auf, daß es „sittliche Pflicht" des Menschen sei, Leben und Gesundheit sich zu erhalten, Der Eingriff des Arztes in die Integrität des Körpers sei notwendig, um dem Menschen diese Pflicht zu ermöglichen. Der Arzt sei deshalb, da er diese „sittliche Pflicht" dem einzelnen zu erfüllen helfe, nie strafbar und sein Handeln bleibe rechtmäßig. Auch das Reichsgericht billigt durchaus diese Ansicht, wenn in der bekannten Entscheidung[4] angeführt wird: „Der Kranke übt, wenn er zur Herbeiführung seiner Heilung ärztliche Hilfe in Anspruch nimmt, eine ihm obliegende ethische Pflicht aus und gehorcht einem Gebote der Sittlichkeit". Nicht bei allen Eingriffen, die der Arzt vornimmt, wird man sagen können, daß sie notwendig seien, um Leben und Gesundheit des betreffenden Patienten zu erhalten. Das Entfernen von Warzen, von Blutgeschwulsten (Haemangiomen), von Lipomen, Atheromen und anderen durchaus gutartigen Gewächsen, die die Gesundheit des Betreffenden in keiner Weise gefährden, und die große Zahl der kosmetischen Operationen könnte

1] Hamm: Operative Eingriffe.
2] R. G. Str. 25|375fg.
3] Haelschnrr: Das gemeine deutsche Strafrecht, Bd. 1, S. 470|471.
4] R. G. Str. 25|388.

man unmöglich in diese Gruppe einreihen. Und man wird doch nicht sagen können, daß nur solche Operationen rechtmäßig seien, die Leben und Gesundheit zu erhalten bestimmt sind. Für einen großen Teil der ärztlichen Eingriffe mag diese Theorie Geltung haben. Es muß jedoch nach einem Rechtsgrunde gesucht werden, der die Gesamtheit der ärztlichen Eingriffe zu rechtfertigen imstande ist.

Der Baseler Kriminalist Oppenheim[1] erblickt den Grund für die Straflosigkeit der ärztlichen Heilhandlungen in einem Gewohnheitsrecht, das den Arzt zu seinen Eingriffen berechtige. „Heute, wie seit undenklichen Zeiten," sagt Oppenheim, „werden ärztliche Eingriffe ungestört vorgenommen, obwohl sich die Gesetze über ihre Zulässigkeit ausschweigen. Wenn die Dinge so liegen, brauchen wir zur Erklärung der Tatsache, daß ärztliche Eingriffe berechtigt sind, nicht Konstruktionen zu Hilfe rufen, welche den Lebenserscheinungen nicht gerecht werden. Die Tatsache erklärt sich vielmehr juristisch aus sich selbst: Sie ist eine solche des Gewohnheitsrechts."

Dieser Versuch Oppenheims, die Erlaubtheit des ärztlichen Eingriffs aus dem Gewohnheitsrecht herzuleiten, hat jedoch in der Literatur nicht allgemeine Geltung erlangt. Heimberger[2] weist darauf hin, daß es sich hier in Wirklichkeit bloß um „Verhaltungsmaßregeln", welche die Aerzte zu beobachten pflegen, nicht aber um Sätze handelt, die in das Rechtsbewußtsein des Volkes so übergegangen sind, daß dieses sie dem Richter als die zwingende Grundlage für sein Urteil darbieten könnte. Stenglein[3] führt an, daß sich gegen das positive Recht kein Gewohnheitsrecht bilden könne.

In seiner Abhandlung über „die pflichtmäßige ärztliche Handlung und das Strafrecht" stellt von Lilienthal[4] eine neue Theorie über die Begründung der Erlaubtheit ärztlicher Eingriffe auf, die seither von vielen anderen Autoren anerkannt worden ist.[5] Nach dieser Ansicht ist es der Zweck des ärztlichen Handelns, der die Rechtswidrigkeit des Eingriffs ausschließt. Durch die Einrichtung von Krankenhäusern und Pflegeanstalten, durch die Verordnungen über die Zulassung und Ausbildung zum medizinischen Studium billigt der Staat die Vornahme von Heilhandlungen. „Dies bedarf angesichts unserer Universitäten, Kliniken, Krankenhäuser usw. keiner weiteren Ausführung" (S. 56).

Auch gegen diese „Zwecktheorie" sind Bedenken erhoben worden: Die bedingungslose Anerkennung des ärztlichen Zwecks als Recht=

1] Oppenheim: Das Recht zu körperlichen Eingriffen, 1892, S. 17 fg.
2] Heimberger: Strafrecht und Medizin, 1899, S. 16 fg.
3] Stenglein: Operationsrecht des Chirurgen, D. J. Z. 4. Jahrgang, S. 107.
4] v. Lilienthal: Die pflichtgemäße ärztliche Handlung und das Strafrecht, 1899 S. 56.
5] z. B. Oppenheim, R. Schmidt, v. Lißt.

fertigungsgrund operativer Eingriffe mußte folgerichtig zur unumschränkten Herrschaft des Arztes über Patienten führen. In allen Fällen muß eben noch die Einwilligung des Patienten in den Eingriff hinzukommen, die der ärztlichen Handlung erst die Bedeutung der Straflosigkeit zumißt und sie mit der Wirkung der Erlaubtheit ausstattet.

Damit ist den Autoren das Wort geredet, die in der Einwilligung des Patienten das alleinige Mittel erblicken, die Rechtswidrigkeit des Eingriffs auszuschließen. Auch das Reichsgericht hebt in der Entscheidung des „Hamburger Falles" hervor, daß „der Rechtsgrund für die Straflosigkeit der mit Einwilligung ausgeführten Operation einzig und allein in der Tatsache der Einwilligung zu suchen sei.[1] Gegen diese Extreme und radikale Ansicht wird sich zunächst mit Recht geltend machen lassen, daß der Arzt auch eine Anzahl von Eingriffen unternimmt, bei der die Einwilligung des Patienten grundsätzlich unerheblich bleibt. Es ist den Frauen z. B. nicht anheimgestellt, an sich Eingriffe vornehmen zu lassen, die die Schwangerschaftsunterbrechung herbeiführen oder ihre Unfruchtbarmachung zur Folge haben. Hier rechtfertigt die Einwilligung des Patienten niemals den Eingriff des Arztes.

Auch bei jeder anderen ärztlichen Operation vermag die Einwilligung des Verletzten allein den Eingriff nicht zu einer rechtmäßigen Handlung zu stempeln. Nach unserer heutigen Rechtsanschauung hat niemand Eigentum an seinen Gliedmaßen: „Nemo dominus membrorum suorum videtor". Es kann niemand über seine körperliche Integrität frei verfügen. Auch das Reichsgericht bejaht an anderer Stelle mit Recht die Frage, daß die an einem Einwilligenden begangene Körperverletzung, die nicht zu Heilzwecken vorgenommen wird, rechtswidrig bleibe und begründet diese Ansicht, indem es auf die Motive zu § 216 StGB. zurückgreift. „Aus diesem ergibt sich, daß der Gesetzgeber das Leben als ein unveräußerliches Gut anerkennt und es findet hierin die Rechtsanschauung ihre Bestätigung, daß auch die Gesundheit zu den Gütern gehöre, deren Erhaltung der Staat wegen ihres Wertes für die Gesamtheit fordern kann, und auf die also nicht verzichtet werden könne."[2] Durch die Einwilligung, vielleicht sogar indirektes Drängen des Patienten zum Eingreifen, darf der Arzt sich also nicht zu jeder operativen Handlung verleiten lassen. Jeder Eingriff muß in erster Linie eine Heilhandlung, muß nach den Regeln der ärztlichen Wissenschaft indiziert

1] R. G. Str. 2 S. 442 fg.
2] R. G. Str. Bd. 25, S. 783.

sein. Ein interessantes Urteil des Oberlandesgerichts in Kolmar[1] vom 20. 2. 14. dürfte für die Aerzte eine Warnung sein, den Wünschen ihrer Kranken nicht auf Kosten einer unsachgemäßen Behandlung entgegen zu kommen, da der Arzt für jede bewußte oder auch nur fahrlässige, sachwidrige Behandlung schadensersatzplichtig zu machen ist:

Eine junge Frau hatte von einem Dentisten verlangt, daß er ihr 22 Zähne und Zahnwurzeln ziehen solle, von denen 5 völliggesund und 6 durch Behandlung noch zu retten waren. Die betreffende Patientin wollte statt der großen, nach ihrem Geschmack häßlichen Zähne kleine weiße haben und bestand auf Entfernung, obwohl ihr gesagt worden war, daß 11 Zähne nicht entfernt zu werden brauchten. Der Dentist fügte sich den Wünschen der Frau. Später bereute sie ihren Verlust und klagte auf Schadensersatz, der ihr auch zugebilligt wurde. Das Oberlandesgericht führte in dem Urteil aus, „daß ein Arzt sich nicht blindlings den Wünschen der Kranken unterwerfen dürfe. Er hat die Pflicht, jede sachwidrige Behandlung abzulehnen, nötigenfalls vom Vertrage zurückzustehen. Für eine sachwidrige Behandlung bleibt der Arzt auch dann verantwortlich, wenn er hierbei ungeachtet seiner besseren Sachkunde den Wünschen der Kranken nachgibt.“

In einem Urteil des Reichsgerichts[2] erfolgte die Verurteilung eines Arztes wegen fahrlässiger Tötung, die dieser durch Zugänglichmachung von großen Dosen Morphium an einer Patientin begangen hatte. Hier heißt es: „Die Einwilligung der Kranken beseitigt die Rechtswidrigkeit dann nicht, wenn der Arzt aus Fahrlässigkeit unrichtig handelt. Er hat die Pflicht, unabhängig vom Urteil und den Wünschen der Kranken die richtige Behandlung zu wählen. Zur unrichtigen Behandlung gibt ihm auch der Wille des Kranken kein Recht.“

Im weiteren wird gegen die Ansicht, die in der Einwilligung den alleinigen Rechtfertigungsgrund für den ärztlichen Eingriff sieht, geltend gemacht, daß die Einwilligung des Kranken in den seltensten Fällen eine ganz freiwillige ist. Es ist jedem Arzt bekannt, daß unvorhergesehene Zwischenfälle bei jedem Eingriff mit Sicherheit nie auszuschließen sind, und er wird sich in den seltensten Fällen dazu entschließen, den Patienten auf die möglicherweise eintretenden schädigenden Folgen einer beabsichtigten Operation aufmerksam zu machen. Eine Pflicht, den Kranken über alle möglichen, für ihn nachteiligen Folgen des geplanten Eingriffs aufzuklären, besteht nicht. Diese Frage hat die Gerichte verschiedentlich interessieren müssen, und sie

1] Veröffentlicht von Rumpf unter dem Titel „Der fleißige Dentist“ im Archiv für zivilistische Praxis, Bd. 119, Jahrgang 1900.
2] Zit. bei Ebermayer, „Arzt und Patient in der Rechtsprechung“ 1924, S. 108 fg.

ist stets in dem gleichen Sinne beantwortet worden: „Dem Arzt muß in erster Linie daran gelegen sein, den Kranken bei guter Gemütsverfassung zu erhalten, die für die Heilerfolge von größtem Werte ist".[1] Er hat jeden ihn beängstigenden Einfluß fernzuhalten und darf ihm selbst Tatsachen verschweigen, die für den Patienten schädlich werden könnten und deren Eintritt der Arzt selbst nicht für ausgeschlossen erachtet.[2]

Die Einwilligung des Verletzten in den Eingriff bildet also ebenfalls nicht die Rechtsgrundlage für die Rechtmäßigkeit ärztlicher Handlungen, und die Frage, welches der eigentliche alleinige Rechtfertigungsgrund für ärztliche Eingriffe ist, muß offen gelassen werden. Wie immer findet sich da die größte Zahl von Theorien, wo es an Klarheit mangelt. Alle aufgestellten Versuche, den ärztlichen Eingriff an einem Kranken nach geltendem Recht zu einer rechtmäßigen Handlung zu erklären, umgreifen nicht die Gesamtheit der ärztlichen Heilhandlungen. Es wird stets ein kümmerlicher Behelf bleiben, die Erlaubtheit der ärztlichen Eingriffe in eine Gesetzgebung hinein zu interpretieren, deren Gesetzgeber bei der Schaffung des Gesetzes an diese Frage gar nicht gedacht hat. Man muß trotz der zahlreichen Literatur, die sich über diese Frage angehäuft hat, zu dem Bekenntnis gelangen, daß der eigentliche alle ärztlichen Eingriffe umfassende alleinige Rechtsgrund, nach dem der Arzt zur Vornahme von Eingriffen an Kranken berechtigt sein soll, vor der Hand noch nicht aufgeklärt ist. Franz von Liszt sprach in einem Vortrage im Jahre 1907 einen Satz aus, der heute noch seine volle Gültigkeit hat: „An dem bekannten Hamburger Fall zeigt sich unsere Impotenz in der konstruktiven Behandlung derartiger Fälle."[3]

Und gerade aus dem Fehlen einer derartigen einheitlichen Rechtsgrundlage, die allein dem Arzt die sichtbare Grenze für die Erlaubtheit seines Handelns steckt, erklärt sich die Rechtsunsicherheit auf diesem Gebiete, die durch mannigfache Prozesse ihre traurige Beleuchtung erfahren hat.

In der juristischen Literatur finden sich fast ausschließlich nur Abhandlungen, die den Versuch machen, den „wahren" eigentlichen Rechtsgrund für die Erlaubtheit der ärztlichen Eingriffe zu erforschen. Die Methode, auf diese Weise das Problem der rechtlichen Beurteilung ärztlicher Eingriffe zu lösen, hat aber zu einem praktisch verwertbaren Ergebnis nicht geführt. Es sind zahlreiche Theorien für

1] R. G. Str. 78, Band, S. 432 fg.
2] Urteil des R. G. vom 4. 5. 20. III. Ziv. Senat.
3] Franz von Liszt: Die Verantwortlichkeit der ärztlichen Handlungen. Aerztliche Rechtskunde 1907.

die Rechtfertigung ärztlicher Eingriffe angegeben, die aber von anderer Seite wieder aufs heftigste bekämpft und abgelehnt wurden. In Anbetracht der Tatsache, daß eine einheitliche Rechtsgrundlage für den Ausschluß der Widerrechtlichkeit ärztlicher Eingriffe nicht vorhanden ist, soll im weiteren der Versuch gemacht werden, Gruppen von ärztlichen Heilhandlungen herauszugreifen, für die sich gesonderte Richtlinien werden aufstellen lassen, und an diesen eine Grenzziehung zwischen erlaubtem und verbotenem Handeln vorzunehmen. Die Gruppierung ergibt sich nach den Gesichtspunkten des Fehlens oder Vorhandenseins der Einwilligung des Kranken. Es sind dies:

1. Fälle, bei denen der Arzt trotz vorliegender Einwilligung des Kranken zur Vornahme des Eingriffs nicht ohne weiteres berechtigt ist. (Schwangerschaftsunterbrechung und Tötung in der Geburt, Sterilisierung, Euthanasie und Experimente am menschlichen Körper.)
2. Fälle, in denen es Pflicht des Kranken ist, den Eingriff zu dulden. (Schutzgesetzgebung, § 454 BGB.)
3. Fälle, bei denen die Einwilligung für einen anderen erteilt wurde. (Jugendliche, Geisteskranke.)
4. Fälle, in denen eine ausdrückliche Einwilligung nicht erteilt wurde. (Sogen. praesumierte Einwilligung.)

Eingriffe, die durch die Einwilligung des Kranken nicht berührt werden:

a) Schwangerschaftsunterbrechung.

Eine gesonderte rechtliche Beurteilung hat von jeher die Frage der Schwangerschaftsunterbrechung erfahren, weil der Sachverhalt hier so ganz aus dem Rahmen der übrigen ärztlichen Eingriffe hinausfällt und insofern als hier ein Leben zu Gunsten des anderen geopfert werden muß. „Die Kompetenz des Geburtshelfers über Leben und Tod“ ist schon seit Jahrhunderten eine Streitfrage, die noch heute nicht endgültig gelöst ist.

Als geburtshilfliche Eingriffe, die das kindliche Leben zu Gunsten des gefährdeten mütterlichen opfern, kommen in Betracht: Der künstliche Abort, darunter versteht man die Unterbrechung der Schwangerschaft zu einer Zeit, zu der das Kind noch nicht lebensfähig ist, also etwa vor der 28. Schwangerschaftswoche. Sodann die am lebenden Kinde vorgenommene zerstückelnde Entbindungsoperation (Per-

foration, Decapitation, Exenteration), die den Umfang der voluminösen Kindsteile mindern und dadurch den Durchtritt durch den Gebärkanal ermöglichen sollen. Von diesen, das kindliche Leben zerstörenden Operationen, ist die künstliche Frühgeburt zu unterscheiden. Hierunter versteht die medizinische Wissenschaft die Unterbrechung der Schwangerschaft zu einer Zeit, in der die Frucht extrauterin fortzuleben imstande ist.

Man wird im allgemeinen geneigt sein, die Häufigkeitsziffer der zerstückelnden Operationen, die nach den Regeln der ärztlichen Kunst vorgenommen werden, zu überschätzen. Sie sind selbst an größeren Kliniken noch immer eine Seltenheit. Franque (Bonn) gibt an, während einer 19jährigen Tätigkeit bei einem riesigen Material 40 Mal eine künstliche Unterbrechung der Schwangerschaft vorgenommen zu haben. Fritsch hat in 30 Jahren diesen Eingriff 9 Mal ausgeführt, Ahlfeld während einer 40jährigen Praxis 40 Mal und Winckel zählte in Berlin auf 100 000 Geburten bei 6555 operativen Eingriffen nur einen künstlichen Abort.[1]

In keinem Verhältnis zu diesen Zahlen stehen die Ziffern der jährlichen Abtreibungen in Deutschland. Sie lassen sich natürlich nur schätzungsweise berechnen. Aus Aerztekreisen wird sie auf ½ Million jährlich veranschlagt, eine Zahl, die nach Krohne viel Wahrscheinlichkeit für sich hat.

Wie ist es nun denkbar, daß der Arzt eine Tötungshandlung gewissermaßen vor den Augen der Behörden vornehmen darf, die doch in offenbarem Widerspruch zu den Buchstaben des Gesetzes steht? Es ist begreiflich, daß sich mit dieser Erscheinung seit langem schon Juristen und Mediziner beschäftigt und es versucht haben, diese Tatsache mit den Gesetzen in Einklang zu bringen.

Die Autoren kommen unter Heranziehung der allerverschiedensten Gesichtspunkte zu dem gleichen Ergebnis, nämlich, daß künstliche Fehlgeburt und Perforation durchaus statthafte ärztliche Eingriffe seien. Die einen begründen ihre Ansicht, indem sie den Fötus lediglich als einen Teil der Mutter ansprechen, die anderen, indem sie den Rechtsschutz, den das kindliche Leben genießt, geringer werten als das Leben der Mutter. Ebenso werden die gesetzlichen Bestimmungen der Notwehr und des Notstandes zur Begründung der Erlaubtheit dieser Eingriffe herangezogen.

Mit der Einwilligung ist in diesem Falle nichts anzufangen: Der Arzt greift hier nicht nur in die Körperintegrität der Schwangeren

1] Zit. bei Krohne: Künstliche Fehlgeburt vom Standpunkt des Staatsinteresses Leipzig 1918

ein, sondern auch gleichzeitig in die der lebenden Frucht, über die die Schwangere zu verfügen nicht berechtigt ist.

Heimberger[1] führt aus, daß der Staat dem Fötus einen Rechtsschutz nur für den Fall verliehen habe, daß der Fötus auf dem natürlichen Wege geboren werden könne. Tritt also der Fall der Gebärunfähigkeit ein, so ziehe der Staat diesen Schutz zurück. Die Frucht käme dann für das Recht nicht weiter in Betracht, ihre Vernichtung sei eine rechtlich indifferente Handlung und könne zur Rettung der Mutter ohne Anstand vorgenommen werden. In gleicher Weise betont Hälschner,[2] daß der Schutz des Strafrechts für den Fötus aufhöre, sobald die Erlangung selbständigen Lebens durch eine naturgemäß erfolgte Geburt unmöglich sei, während die Mutter den wohlbegründeten Anspruch auf Schutz ihres Lebens beibehielte.

Die Auffassung des römischen Rechts, nach der der Foet als ein Teil der Mutter aufgefaßt wurde (pars viscerum) (Di 25. IV. I. 1, Ulpian) wird von Lilienthal[3] wieder aufgegriffen und hieraus die Erlaubtheit der Tötung des kindlichen Lebens zu Gunsten der Mutter abgeleitet.

v. Bar[4] spricht dem noch in der Entwickelung begriffenen kindlichen Organismus eine geringere Wertigkeit zu als dem mütterlichen Leben: „Die richtige und einfachste Begründung möchte wohl dahin gehen, daß rationellerweise das erst im Entstehen begriffene, noch nicht selbständige Leben als minderwertig angesehen wird gegenüber dem voll entwickelten Leben der Mutter, und daß in einem nicht anders zu lösenden Kollisionsfalle die Aufopferung des noch nicht entwickelten Lebens zu Gunsten des voll entwickelten erlaubt sein muß."

In das Gebiet der unfreiwilligen Komik gehören die Versuche, die Rechtmäßigkeit der Perforation aus den Notwehrparagraphen des Strafgesetzbuches herleiten zu wollen. Der Geburtsakt soll den Tatbestand des § 53 StGB. verwirklichen: Man kann doch nicht im Ernst den Vorgang in der Geburt als einen „rechtswidrigen Angriff" des Kindes gegen die Mutter auffassen!

Am meisten Beachtung verdient die Lehre, die die Erlaubtheit der Perforation durch die Notstandsbestimmung des § 54 StGB. erklären will. Wenn man auch zugeben wird, daß die Mutter, an der der Eingriff der Perforation oder der künstlichen Unterbrechung der Schwangerschaft vorzunehmen ist, sich in der Lage des Notstandes befindet, in den sie ohne ihr Verschulden hineingeraten sein mag, so er-

1] Heimberger: Ueber die Straflosigkeit der Perforation Berlin 1889, S. 33.
2] Hälschner; Das gemeine deutsche Strafrecht 1894 Band 2, S. 68.
3] v. Lilienthal: Die pflichtmäßige ärztliche Handlung und das Strafrecht, Berlin 1899.
4] v. Bar: Gerichtssaal 1901 Bd. 60, S. 111 fg.

laubt § 54 StGB. die Anwendung doch nur auf Handlungen, die durch die Schwangere selbst oder ihre Angehörigen ausgeführt werden. Dritten, Nichtangehörigen, gegenüber darf der Arzt hiernach nicht eingreifen, mögen sie sich noch so sehr im Notstande befinden und es sich hierbei um die Rettung ihres Lebens handeln. Es ist nun versucht worden, der Notstandsbestimmung in der Weise eine generelle Anwendbarkeit zu verschaffen, indem man den tätig werdenden Arzt als ein „Werkzeug“ des Kranken hinstellte. Die Kranken nehmen gleichsam an sich selbst durch den herbeigerufenen Arzt einen Eingriff vor und bedienen sich somit eines „lebenden Werkzeuges“! Hier ist der Wunsch der Vater des Gedankens! Es ist begreiflich, daß die Verstiegenheit dieser Konstruktion sich keine allgemeine Anerkennung verschaffen konnte.

Das Reichsgericht mißt trotz aller Einwendungen dieser „Notstandstheorie“ eine besondere Bedeutung bei und benutzt sie in verschiedenen Entscheidungen als Fundament für die rechtliche Beurteilung strittiger Fragen.

In dem Urteil des IV. Straffenats vom 21. Dezember 1915[1] wird hervorgehoben, daß Notstand schon in einem früheren Zeitpunkt als dem der eigentlichen Geburt vorliege, weil schon durch das bloße Bestehen der Schwangerschaft im Hinblick auf die zu erwartende Geburt das Leben der Schwangeren gefährdet sein kann. Ein Eingriff ist also in jedem Zeitpunkt der Schwangerschaft erlaubt, wenn dieser Zustand nicht auf andere Weise als durch die an sich verbotene Operation beseitigt werden kann.

In anderen Entscheidungen wird auf die Frage des Verschuldens der Schwangeren selbst an der Notstandslage eingegangen. Das Reichsgericht[2] nimmt an, daß bei Voraussehbarkeit der schädigenden Folgen einer Schwangerschaft aus dem bloßen „freiwilligen Vollzug des Beischlafs zwischen Ehegatten“ ein zureichendes Verschulden nicht erblickt werden kann. „Es würde der gesunden Moral im Volksbewußtsein widersprechen und deshalb unbillig erscheinen, im Verhältnisse zwischen Ehegatten, die in ehelicher Gemeinschaft leben, absolute geschlechtliche Enthaltsamkeit zu fordern und schon in jeder Nachgiebigkeit gegen Regungen der Sinnlichkeit ohne Vorhandensein von Umständen, die diese Nachgiebigkeit als Ausfluß besonderen Leichtsinns oder besonderer Gleichgültigkeit gegen die Gefährdung erkennen lassen, ein Verschulden zu erblicken“.[3]

1] Leipziger Zeitschrift 1916 S. 403.
2] R. G. Str. Bd. 36. S. 334 fg.
3] R. G. Str. Bd. 36; S. 342.

In einer Entscheidung der jüngsten Zeit wird auch die Frage des verschuldeten Notstandes einer unverheirateten Schwangeren behandelt. Die betreffende Person litt an Tuberkulose und hätte vor der Schwängerung den Umständen nach wissen müssen, daß sie eine Entbindung nicht überleben würde. Der strafbefreiende Notstand wurde in diesem Falle verneint, „denn hier hatte sich die betreffende Person ohne jeden Zwang und „leichtsinnigerweise“ unbekümmert um die von ihr als wahrscheinlich vorausgesehenen Folgen ihrer Schwängerung und der dadurch bei ihrem körperlichen Zustande für sie zu erwartenden Lebensgefahr hingegeben.“[1]

Die Frage, ob ein Arzt widerrechtlich handelt, der im Notstande an einer nicht zu seinen Angehörigen zählenden Schwangeren eine Abtreibungshandlung vornimmt, wird jedoch von dem Reichsgericht offen gelassen.[2] Und somit wird auch die Notstandstheorie, der man von allen übrigen Lehren der rechtlichen Begründung künstlicher Fehlgeburt und Perforation die größte Bedeutung zusprechen möchte, auf die bloße Anwendbarkeit für Handlungsweisen der Schwangeren selbst oder ihrer Angehörigen beschränkt. Generelle Bedeutung hat sie also in der Rechtsprechung nicht erlangt.

Zu helfen wäre da nur, indem man eine gesonderte gesetzliche Bestimmung, die unter ganz bestimmten Gegebenheiten die Tötung des Kindes zu Gunsten des mütterlichen Lebens für rechtmäßig erklärte, in das Gesetzbuch aufnähme, oder indem man die Notstandsbestimmung über den Kreis der Angehörigen hinaus auf jeden Dritten ausdehnte, wie es im neuen Entwurf des Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches vom Jahre 1925 geschehen ist.[3] Stooß[4] führt eine interessante Bestimmung des Gesetzbuches von Neuseeland (vom Jahre 1893) aus, das im § 69 die Tötung des Kindes zu Gunsten der Mutter als erlaubten Eingriff anspricht. Auch nach dem Oesterreichischen Strafgesetzentwurf ist der Eingriff der Abtreibung oder Tötung in der Geburt, zum Zwecke der Abwendung einer Lebensgefahr oder Gefahr dauernden schwersten Schadens an der Gesundheit der Schwangeren ausgeführt, rechtmäßig und erlaubt.[5]

Das Fehlen einer einheitlichen gesetzlichen Norm, die allein nur der künstlichen Fehlgeburt und Perforation den Stempel der Erlaubtheit aufdrücken und die Grenze zum Verbotenen ziehen könnte,

1] Entscheidung vom 7. Mai 1926: Münchner Med. Wochenschrift Nr. 32 Jahrgang 1926, S. 1346.

2] Urteil vom 6. 5. 1918, Leipziger Zeitschrift für deutsches Recht 1918, S. 1218, R. G. Str. Bd. 36, S. 334 fg.

3] § [illegible] im neuen Entwurf des allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches vom Jahre 1925.

4] Stooß: Chirurgische Operation und ärztliche Behandlung, Berlin [illegible], S. [illegible].

5] § 295 des österreichischen Strafgesetzentwurfes.

erklärt die Rechtsunsicherheit, die heute auf diesem Gebiet ärztlichen Handelns herrscht. Der Streit um die „Indikation" zur Abtreibung ist zu einer politischen Tagesfrage geworden.

Es werden drei Faktoren ins Feld geführt, nach denen die Schwangerschaftsunterbrechung zulässig sein soll: Die medizinische, die eugenische und die soziale Indikation. Inwieweit diese einzelnen ihre Berechtigung haben, soll hier näher geprüft werden.

Es ist nicht uninteressant, die Wandlung, die die medizinische Indikation, in den letzten Jahren erfahren hat, zu verfolgen: Bis vor wenigen Jahrzehnten noch war die Indikationsstellung zur Unterbrechung der Schwangerschaft außerordentlich eingeschränkt. In älteren Lehrbüchern (Schröders Lehrbuch der Geburtshilfe 1891, 11. Auflage) wird die Notwendigkeit der Einleitung des künstlichen Abortus auf den einzigen Fall beschränkt, daß „in diesem Eingriff die einzige Hoffnung liegt, das mütterliche Leben zu retten".

Diesen radikalen Standpunkt wird man heute begreiflicherweise nicht mehr vertreten können. Der Kreis des Anwendungsgebietes der künstlichen Fehlgeburt ist wesentlich erweitert worden. Nach heutiger Auffassung ist der künstliche Abortus eine bloße „lebensrettende" Operation nicht mehr. Schon von Winckel[1] spricht von dem prophylaktischen Charakter der künstlichen Fehlgeburt, läßt diesen Eingriff jedoch nur bei absolut verengtem Becken gelten. Heute wird der Eingriff schon als statthaft angesehen, wenn er die Fernhaltung der dem mütterlichen Leben durch die Schwangerschaft drohenden Schäden bezweckt.

Es kann hier auf die angegebenen Krankheiten und Konstitutionsanomalien nicht eingegangen werden, die durch das Bestehen oder Eintreten einer Schwangerschaft derart verschlimmert werden, daß der Mutter daraus dauernder Schaden erwächst. Die Beurteilung dieser Frage muß dem Arzt überlassen bleiben. Hier kommt es darauf an, ein allgemeines Prinzip aufzustellen, das dem Arzt für die Beurteilung des einzelnen Falles als Richtschnur dienen kann.

Fast jede — man kann wohl sagen jede — Schwangerschaft ist für die Schwangere mit körperlichen Leiden verbunden, die je nach der Veranlagung und körperlichen Beschaffenheit der betreffenden Person verschiedenen Umfang haben wird. Und jede Entbindung bringt eine Gefahr für Leib und Leben der Mutter mit sich, da der Ausgang der Geburt stets ein ungewisser ist. Damit nun die Berechtigung zur Beseitigung der Schwangerschaft gegeben ist, müssen die mit dem Naturvorgange der Schwangerschaft und Entbindung normaler-

1] von Winckel; Handbuch für Geburtshilfe, Wiesbaden 1906, 3. Bd. S. 71.

weise verbundenen Leiden und Gefahren das gewöhnliche Maß der nur vorübergehenden Leiden übersteigen, daß man billigerweise der Schwangeren die Austragung des Kindes nicht wird zumuten können.

Darnach ist der Eingriff als rechtmäßig zu erachten:

Einmal, zur Rettung der Mutter aus Lebensgefahr, die ihr durch die Fortdauer der Schwangerschaft selbst drohte,

oder zum anderen, wenn die Operation dazu dient, unverhältnismäßig schwere dauernde Schädigungen, insbesondere die Gefahr der Verschlimmerung eines bestehenden Leidens oder krankhaften Veranlagung, die für die Schwangere gefahrvoll werden könnten, von der Mutter fernzuhalten.

Der Eintritt einer Lebensgefahr darf nicht nur als „entfernte Möglichkeit“ gegeben sein, vielmehr muß der Eintritt einer gefahrbringenden Verschlimmerung, sei es durch die Schwangerschaft selbst oder durch schon bestehende krankhafte Anlagen, nach dem erfahrungsgemäßen Lauf der Dinge als „nahe“ und „nicht vermeidbar“ erscheinen.[1]

Bei Beobachtung der durch diesen Satz gezogenen Grenze ist dem Arzt die Möglichkeit gegeben, die Verhältnisse des Einzelfalles genau zu würdigen und danach feste Richtlinien für sein Verhalten zu gewinnen.

Eine direkte Gefährdung des Lebens der Mutter durch die Schwangerschaft kann insbesondere eintreten, bei unstillbarem Erbrechen, Thorea, progressiver perniziöser Anaemie, akut einsetzenden schweren Herz- und Nierenerkrankungen und endlich bei irreponiblen Einklemmungen der verlagerten Gebärmutter.[2] Wollte man aus Rücksicht auf die Frucht hier nicht eingreifen, so würde man die Mutter preisgeben und somit statt des einen Lebens beide opfern. Zu den Erkrankungen, welche durch die Gravidität ungünstig beeinflußt werden, gehören besonders die Tuberkulose, die chronische Nephritis und die Graviditäts-Psychosen.[3]

Die Hinzuziehung eines zweiten Arztes, womöglich eines Facharztes, wird in allen Fällen der ärztlichen Schwangerschaftsunterbrechung zu empfehlen sein. Neuerdings haben Aerztekammern[4] den Beschluß gefaßt, daß zur Feststellung der ärztlichen Begründung für eine Schwangerschaftsunterbrechung, außer in den Fällen schwerster Lebensgefahr, die vorige Beratung mit zwei Aerzten erforderlich ist, von denen der eine möglichst Facharzt auf dem in Frage kommenden

---

1] So auch: R. G. Str. Bd. 36, S. 339.
2], 3] Bumm; Grundriß der Geburtshilfe, Wiesbaden 1917 S. 756.
4] z. B. Aerztekammer der freien Stadt Danzig, Beschluß in der Sitzung vom 7. März 1926.

Organgebiet, der dritte ein von der Gesundheitsverwaltung beauftragter Arzt sein soll. Die auf einen solchen Fall bezüglichen Gutachten sind in einem Protokoll niederzuschreiben, das dem Vorsitzenden der Aerztekammer zu übergeben ist und von diesem gesichert zehn Jahre lang aufbewahrt werden soll. Eine Liste der als Konsiliarien heranzuziehenden Aerzte wird jährlich bekannt gegeben.

Angesichts der oft schwierigen Beurteilung des einzelnen Falles und des leicht aufkommenden Verdachts der „Abtreibung", der gegen den Arzt erhoben werden könnte, wird unter Berücksichtigung dieser Beschlüsse eine gewissenhafte Pflichtausübung garantiert. Ein Nichteinhalten der durch die Aerztekammern getroffenen Verbindlichkeit wird jedoch, kunstgerechtes Eingreifen vorausgesetzt, zivil- oder strafrechtliche Folgen für den Arzt nicht nach sich ziehen können. Er würde lediglich ehrengerichtlich zur Verantwortung gezogen werden.

Im weiteren kann die Frage aufgeworfen werden, ob der Arzt rechtmäßig handelt, wenn er die Perforation des Kindes vornimmt, obgleich in dem konkreten Falle durch den Kaiserschnitt oder durch die beckenerweiternden Operationen (Syphysiotomie, Pubomotie) das kindliche Leben hätte gerettet werden können. Insbesondere in einer gut eingerichteten Klinik sind die Aussichten solcher Eingriffe im ganzen äußerst günstig. Die Mortalität bei Kaiserschnitt wird auf 2 bis 3%, die bei den beckenerweiternden Eingriffen auf 1 bis 2% angegeben.[1] Es wird in solchen Fällen, worauf von Calker[2] hinweist, das Moment der Gefahrenabwägung für den Arzt das ausschlaggebende sein: Das Resultat, von Ausnahmefällen abgesehen, wird nun regelmäßig das sein, daß die Perforation für die Rettung der Mutter günstige Chancen bietet. Nimmt der Arzt also in solchem konkreten Falle die Perforation vor, so wird sein Handeln noch immer rechtmäßig bleiben.

Zur Frage der Schwangerschaftsunterbrechung aus eugenischen Rücksichten haben in letzter Zeit die ärztlichen Beratungsstellen und Aerztevereinigungen Stellung genommen. Auf dem letzten Aerztetag in Leipzig brachte Vollmann zum Ausdruck, daß man den starr ablehnenden Standpunkt der eugenischen Indikation zur Schwangerschaftsunterbrechung nicht mehr vertreten könne. Andererseits seien die Forschungsergebnisse auf dem Gebiete der Eugenik zur Zeit noch zu dürftig, um daraus ein allgemeines Prinzip zur Berechtigung des künstlichen Abortus aufstellen zu können, das für die Praxis als

1] Bumm: Grundriß der Geburtshilfe 1917, S. 814, 812.
2] v. Calker: Frauenheilkunde und Strafrecht 1908, S. 19.

Stütze dienen könnte.[1] Auch in der Sitzung des verstärkten Ausschusses des Landesgesundheitsrats vom 30. Oktober 1925 wurde die Frage über die Zulässigkeit der Schwangerschaftsunterbrechung aus eugenischen Rücksichten nicht einheitlich im Sinne einer strikten Ablehnung beantwortet.[2]

Der wissenschaftliche Beirat für Rassenhygiene des Landesgesundheitsrats hat sich dahingehend ausgesprochen, daß Retinitis pigmentosa amanrotische Idiotie, Dementia praecox, genuine Epilepsie, Schwachsinn, Huntingtonsche Chorea, manisch-depressives Irresein, Pelizäus-Merzbach'sche Krankheit, degenerative Hysterie als Indikation zur Schwangerschaftsunterbrechung in Betracht kommen. Die Unterbrechung darf vorgenommen werden, wenn beide Eltern krank sind oder ein Elternteil krank ist und der andere aus belasteter Familie stammt, oder wenn beide Eltern zwar gesund sind, aber aus schwer belasteten Familien stammen und als Erbträger hinreichend verdächtig sind, oder bei einseitiger Belastung in Verwandten-Ehen.[3]

Eine Entscheidung über die Rechtmäßigkeit derartiger Eingriffe liegt in der Rechtsprechung höherer Gerichte bisher noch nicht vor, sodaß die zeitige Rechtslage im ganzen als unklar bezeichnet werden muß.

Was nun die soziale Indikationsstellung zur Unterbrechung der Schwangerschaft anlangt, so hat gerade diese Frage in der letzten Zeit zahllose Schriften entstehen lassen, die de lege ferenda sich bald für, bald gegen die soziale Indikation zur Schwangerschaftsunterbrechung aussprechen. Andere Autoren setzen sich für die völlige Freigabe des künstlichen Abortus ein. Seitdem die sozialdemokratische Fraktion im Reichstage die Aufhebung der §§ 218 und 219 StGB. beantragt hat, spielt die Frage der Straffreilassung der Abtreibung in der Presse eine große Rolle. So wurde vorgeschlagen, die Schwangerschaftsunterbrechung bis zum dritten Schwangerschaftsmonat unterschiedslos für erlaubt und dem freien Willensentschluß der Schwangeren unterstellt anzusehen. Hirsch[4] hat angeregt, die Abwägung der sozialen Lage des Elternpaares einer behördlichen Kommission zu übergeben, von deren Gutachten die Erlaubnis zur Unterbrechung der Schwangerschaft im weiteren abhängen soll.

Jeder Arzt wird, wenn auch zum Teil unbewußt, bis zu einem gewissen Grade die soziale Lage der Schwangeren auch heute für

1] Bericht über den Leipziger Aerztetag in der Klinischen Wochenschrift 1925, S. 2022.
2] Veröffentlichungen aus dem Gebiete der Medizinalverwaltungen Band XXI, Heft 2.
3] Puppe in einem Referat, Veröffentlichungen aus dem Gebiete der Medizinalverwaltung, Band XXI, Heft 2, S. 17.
4] Hirsch: Die Unterbrechung der Schwangerschaft, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 1917, S. 494 fg.

seine Indikationsstellung mitberücksichtigen. Es ist für die Prognose einer Tuberkulose beispielsweise nicht gleichgültig, in welchem Milieu die Schwangere lebt, ob sie die nötigen Mittel für die sachgemäße Behandlung der Krankheit besitzt, und ob sie sich für die Dauer der Schwangerschaft entsprechend schonen kann. Die Abgrenzung von der rein medizinischen Indikation ist insofern keine scharfe.

Wenn die Autoren, die sich für die ausschließliche Berücksichtigung der sozialen Verhältnisse der Schwangeren einsetzen, auch sicherlich von der reinsten und humansten Absicht geleitet werden, so werden sie sich doch meist nicht über die ganze Schwere der Folgeerscheinungen im Klaren sein. Es ist eine erfreuliche Tatsache, daß der neue amtliche Entwurf eines allgemeinen deutschen Strafgesetzbuches die soziale Indikation zur Schwangerschaftsunterbrechung nicht für rechtmäßig erklärt, und auch in der Sitzung des verstärkten Ausschusses des Landesgesundheitsrates vom 30. Oktober 1925 kam die Ansicht, die die Aerzte der sozialen Indikation entgegenbrachten, deutlich zum Ausdruck.

Anläßlich einer Streitfrage im Preußischen Abgeordnetenhause beauftragte der Minister des Innern die erweiterte wissenschaftliche Deputation für das Medizinalwesen in Preußen unter Vorsitz der Geheimräte Bumm und Krohne mit der Erstattung eines ausführlichen Gutachtens „über die Zulässigkeit der Schwangerschaftsunterbrechung vom Standpunkt der ärztlichen Wissenschaft und Berufsehre". Es wurde der Leitsatz angenommen, daß der Arzt nur aus medizinischer Indikation die Schwangerschaft unterbrechen dürfe. Die Berücksichtigung der sozialen Lage der Schwangeren wurde als Indikation nicht anerkannt.[1]

In einem Vortrage in der gynäkologischen Gesellschaft in Berlin äußerte sich der Vorsitzende des Preußischen Ehrengerichtshofes, Sanitätsrat Dr. Schäfer, über die Frage der sozialen Indikationsstellung zur Schwangerschaftsunterbrechung wörtlich: „Und ich für meine Person scheue mich nicht, es auszusprechen, daß, wenn mir vor dem Berlin-Brandenburgischen Ehrengericht oder der preußischen Ehrengerichtshöfe ein Kollege erschiene, der erwiesenermaßen aus sozialer Indikation eine Schwangerschaft unterbrochen hatte, ich ihn die volle Schwere des Gesetzes fühlen lassen würde.[2]

Aus allem ergibt sich, daß für die sogenannte Indikation zur Schwangerschaftsunterbrechung im Rahmen der geltenden Rechtsverfassung kein Raum ist, und daß der Arzt, der lediglich unter Be-

1] Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Band 38, S. 190.
2] Vortrag in der gynäkologischen Gesellschaft, Berlin 1916.

rücksichtigung der sozialen Lage der Schwangern die künstliche Fehlgeburt einleitet, eine rechtswidrige Handlung vornimmt, für die er straf- und zivilrechtlich haftbar ist.

---

b) Die Sterilisierung.

Die hier zu untersuchende Frage muß lauten: Ist der Arzt berechtigt, im einzelnen Falle nach seinem freien Ermessen die Sterilisierung einer betreffenden Person vorzunehmen oder ist für die Berechtigung des Arztes zur Vornahme dieser Operation eine von vorne herein festbestimmte Grenze gegeben?

Die Technik dieser ärztlichen Eingriffe ist denkbar einfach: Zur Hervorrufung einer, wenn auch zeitlich begrenzten Zeugungsunfähigkeit genügt die Application von Röntgenstrahlen auf die in Frage kommenden Drüsen (Ovarien, Hoden) des menschlichen Körpers. Bei der operativen Methode der Unfruchtbarmachung muß die Kastration, die Entfernung der Geschlechtsdrüsen, von der gewöhnlichen Sterilisierung, Unterbindung des Samenstranges beim Manne und des Eileiters bei der Frau, unterschieden werden.

In den Fällen, in denen eine lokale Erkrankung dieser Organe vorliegt, die ihre operative Entfernung anzeigen, hat die unter diesen Umständen vorgenommene Kastration hier kein weiteres rechtliches Interesse. Sie ist jedem anderen ärztlichen Eingriff gleichzusetzen, dessen Erlaubtheit lediglich von der Einwillungung des Kranken abhängt. Nur in den Fällen, in denen die Vornahme der Sterilisierung den Zweck verfolgt, die Konzeption zu verhindern, ist eine juristische Betrachtung begründet.

Wie Krönig[1] in seinem Lehrbuch hervorhebt, „soll die Operation nicht dazu dienen, liebebedürftigen Mädchen und Frauen den außerehelichen Geschlechtsverkehr zu erleichtern, sondern sie ist ausschließlich für solche Zwecke bestimmt, in denen der Arzt zu der sicheren Ueberzeugung gelangt ist, daß eine neue Schwängerung eine schwere, vielleicht unverbesserliche Gesundheitsschädigung oder den Tod der Mutter zur Folge haben kann." Es sind für diese „medizinische" Indikation zur Vornahme der Unfruchtbarmachung also die gleichen Gesichtspunkte maßgebend, die auch schon für die „medizinische" Indikation zur Unterbrechung der Schwangerschaft berechtigten.

Die Ungefährlichkeit des sterilisierten ärztlichen Eingriffs, das Fehlen jedweder Ausfallserscheinungen bei den neueren gewissermaßen

1] Döderlein-Krönig: Operative Gynäkologie S. 587 fg.

eleganten Methoden der Vasodektomie haben einige Aerzte veranlaßt, die Sterilisierung aus rassehygienischen Rücksichten an geistig minderwertigen Individuen vorzunehmen.

So teilt Medizinalrat Dr. Boeters[1] in der Zeitschrift für Medizinalbeamte (Jahrgang 1925 S. 341) mit, daß auf seine Veranlassung in Zwickau und Umgebung bisher 63 sterilisierender Eingriffe an Geisteskranken, Blödsinnigen, Epileptikern und Verbrechern aus Anlage vorgenommen wurden. In drei Fällen wurde auf ausdrückliche Einwilligung des zuständigen Vormundschaftsgerichts operiert. Bei allen übrigen Kranken wurde mit deren Einwilligung und mit Einwilligung ihrer gesetzlichen Vertreter die Operation vorgenommen. Auch an anderen Orten des Deutschen Reiches wurde dieser Eingriff bereits verschiedentlich an Minderwertigen vorgenommen. So wurden in den letzten 2 Jahren in einer Landesheil- und Pflegeanstalt 3 männliche und 22 weibliche Individuen zum Zwecke der Vorbeugung unerwünschter Nachkommenschaft sterilisiert. Und zwar wurde hier der Eingriff mit ausdrücklicher Genehmigung der betreffenden Staatsregierung ausgeführt, die dem operierenden Arzte gegenüber die Verantwortung für die Unbedenklichkeit des Eingriffs übernommen hatte. In einem anderen Falle wurde unlängst der Eingriff gegen den Willen des zuvor entmündigten Kranken, eines 24jährigen geistesschwachen Bettlers, ausgeführt. Aus der Schweiz berichtet Oberholzer 1911 über 18 Fälle, die aus eugenischen Rücksichten in Burghölzli operiert wurden.

Der Gedanke der Unfruchtbarmachung geistig Minderwertiger ist keineswegs neu. Die ersten Anläufe zu den Maßnahmen der Unfruchtbarmachung reichen auf ein halbes Jahrhundert zurück. Bereits im Jahre 1855 brachte das Territorium Kansas in Nordamerika ein Gesetz durch, wonach Neger und Mulatten wegen sittlicher Verbrechen zur Kastration verurteilt werden sollten. Im Staate Indiana wurden in den Jahren 1899 bis 1907 in einer Besserungsanstalt 176 Operationen vorgenommen. Man suchte meist die Einwilligung der betreffenden Personen zu gewinnen und bei Schwachsinnigen und Geisteskranken die Einwilligung derer Vertreter. Hoffmann[2] berichtet, daß seither viele Einzelstaaten ähnliche Gesetze erlassen hätten, die besagen, daß die in öffentlichen Anstalten untergebrachten Minderwertigen sowie deren Familien untersucht werden sollen, und daß, im Falle ihre Fortpflanzung unerwünscht erscheint, ihre Unfruchtbar-

---

1] Med.-Rat Dr. Boeters: In der Zeitschrift für Medizinalbeamte vom 1. Mai 1926, S 219.

2] Konsul G. v. Hoffmann: Die künstliche Unfruchtbarmachung nach den Erfahrungen in den Vereinigten Staaten von Nordamerika.

Leo Placzek: Künstl. Fehlgeburt und künstl. Unfruchtbarkeit, Leipzig 1918.

machung vorgenommen werden kann. In den Jahren 1907 bis 1921 sind im ganzen 3233 Sterilisierungen und Kastrationen aus rassehygienischen Gründen ausgeführt worden.

In Deutschland sind seither zahlreiche Veröffentlichungen über diesen Gegenstand erfolgt, die alle mehr oder minder an die nordamerikanischen Sterilisierungsgesetze anknüpfen. Jedoch ist die Frage der Rechtmäßigkeit sterilisierender Eingriffe aus eugenischer Indikation nicht einheitlich beantwortet worden.

Boeters begründet seinen Standpunkt, indem er auf ein Urteil des Oberlandesgerichts in Celle verweist, das die Einwilligung als Rechtfertigungsgrund dann gelten läßt, wenn durch die Körperverletzung das öffentliche Interesse in keiner Weise berührt wird: „Einem wenn auch nur ganz beschränkt arbeitsfähigen Menschen mit offenkundig schlechten Erbeigenschaften einen brauchbaren Arm oder ein gesundes Bein auf sein Verlangen abzunehmen, würde als schwere Körperverletzung verfolgt werden, weil der Staat an der Erwerbsfähigkeit jedes seiner Bürger ein großes Interesse hat. Er hat das aber nicht an der Fortpflanzung und Betätigung der Fortpflanzungsfähigkeit eines Entarteten. Wenn dieser nun zum Besten der Allgemeinheit auf jede künftige Erzeugung von voraussichtlich übler Nachkommenschaft freiwillig verzichtet hat, so ist der Staatsanwalt zur Erhebung der öffentlichen Klage gegen den Arzt überhaupt nicht befugt."[1]

Gegen diese von Boeters vertretene Ansicht wendet sich Obermedizinalrat Dr. Gnant,[2] der Vorsitzende des Württembergischen Landesgesundheitsamts. Er führt aus, daß die Rechtsprechung nur den zu Heilzwecken unternommenen operativen Eingriff für nicht rechtswidrig erklärt, wenn der Kranke oder sein gesetzlicher Vertreter die Einwilligung in die Operation gegeben habe; die Rechtswidrigkeit sei aber keinesfalls ausgeschlossen, wenn der Eingriff aus anderen, zum Beispiel rassehygienischen Gründen, erfolge.

Es mag dem entgegengehalten werden, daß der Gesichtspunkt des „ärztlichen Heilzweckes" als Rechtfertigungsgrund für ärztliche Eingriffe nicht herangezogen werden kann, da er nicht die Gesamtheit ärztlicher Handlung zu umgreifen vermag. Operative Eingriffe, die aus kosmetischen Rücksichten vorgenommen werden, verfolgen an sich auch keinen „Heilzweck", ohne dadurch zu verbotenen Eingriffen zu werden.

1] Med.-Rat Dr. Boeters Die Unfruchtbarmachung Geisteskranker, Schwachsinniger und Verbrecher aus Anlage, Zeitschrift für Medizinalbeamte Jahrgang 1925, S. 336 fg.

2] Obermed.-Rat Dr. Gnant: Die Operative Unfruchtbarmachung von Blödsinnigen Geisteskranken und Epileptikern, Zeitschrift für Medizinalbeamte 1924, S. 427 fg.

Heimberger[1] führt aus, daß die Einwilligung des zu operierenden, sei er Epileptiker, Minderwertiger oder Geisteskranker, in diesen Fällen keine rechtliche Bedeutung habe, mag der Betreffende entmündigt sein oder nicht. Der gesetzliche Vertreter habe jedoch nur und lediglich nur für die Person des Vertretenen zu sorgen. „Keineswegs gehört aber zur Sorge für die Person des Vertretenen die Genehmigung zur Unfruchtbarmachung aus rassehygienischen Zwecken. Hier würde der gesetzliche Vertreter doch offensichtlich mit seiner Einwilligung nicht für die Person des Vertretenen, sondern für den Staat oder die Allgemeinheit auf Kosten des Vertretenen sorgen, und dazu gibt ihm die Vertretungsmacht ohne Zweifel nicht das Recht."

Fränkel,[2] der sich mit allem Nachdruck für die Sterilisierung einsetzt, führt einige eklatante Beispiele an, die die Zweckmäßigkeit der Unfruchtbarmachung ins rechte Licht zu setzen geeignet sind: Von einer im Jahre 1810 geborenen trunksüchtigen Frau lebten im Jahre 1893 834 Nachkommen, von denen 181 Dirnen, 142 Bettler, 76 Schwerverbrecher, 7 Mörder waren und 40 die Armenhäuser bevölkerten. Diese Frau mit ihren Nachkommen soll den Preußischen Staat fünf Millionen Mark gekostet haben! In einem anderen Falle wurde ermittelt, daß ein amerikanischer Verbrecher in 75 Jahren 1200 Nachkommen hatte, von denen 310 Gewohnheitsbettler, die 2300 Jahre in Armenhäusern verpflegt wurden, 50 Prostituierte, 7 Mörder, 60 Gewohnheitsdiebe und 130 andere Verbrecher waren!

Angesichts solcher Zahlen könnte man wohl geneigt sein, von einer „höheren Pflicht" zur Vornahme der Sterilisierung zu sprechen, die die Allgemeinheit solchen Personen gegenüber beanspruchen könnte. Doch hat der Gedanke der Zwangssterilisierung, wie er in Amerika in einzelnen Staaten tatsächlich geübt wird, in Deutschland wenig Anhänger gefunden. Solange dem Staate andere Wege zur Verfügung stehen, gegen das Verbrechertum vorzugehen, sollte zu diesem äußersten Mittel der Zwangssterilisierung nicht gegriffen werden. Ebermayer[3] rät, wo immer es möglich ist, die Einwilligung solcher Personen in die Sterilisierung zu erlangen und alsdann die Unfruchtbarmachung vorzunehmen. Bei Vorliegen der Einwilligung stünden diesem Eingriff rechtliche Bedenken nicht entgegen.

Schon vor dem Kriege wurde die gesetzliche Regelung der Unfruchtbarmachung aus rassehygienischen Rücksichten angestrebt. Am

1] Heimberger: Sterilisation und Strafrecht. Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform 1924 im Juliheft.

2] Dr. Manfred Fränkel: Unfruchtbarmachung von Verbrechern und Geisteskranken durch Nönigenstrahlen, Berlin 1920

3] Dr. L. Ebermayer: Arzt und Pattent in der Rechtsprechung, Berlin 1924 S. 261.

4. Juli 1914 legte der Reichskanzler dem Reichstag den Entwurf eines Gesetzes gegen Unfruchtbarmachung und Schwangerschaftsunterbrechung vor. Die Unfruchtbarmachung sollte nach § 1 des Entwurfs nur zur Abwendung einer schweren, anders nicht zu beseitigenden Gefahr für Leib und Leben der behandelten Person erlaubt sein. Und ausdrücklich hob die Begründung hervor, daß soziale, rassehygienische, wirtschaftliche und sonstige Gesichtspunkte als erlaubte Gründe zur Unfruchtbarmachung nicht anerkannt würden. Gesetzeskraft hat dieser Entwurf nicht erlangt, und auch sonst hat der Krieg die gesetzliche Bearbeitung und das Interesse für diese Frage unterbrochen.

Erst neuerdings ist die gesetzliche Regelung dieser äußerst wichtigen Frage wieder in Angriff genommen worden. Boeters hat 9 Leitsätze aufgestellt, nach denen die Unfruchtbarmachung selbst gegen den Willen der betreffenden Person vom Rechte erlaubt sein solle, Diese Leitsätze, die sich B. als spätere Gesetzesparagraphen dachte, hat er seiner vorgesetzten Behörde, der sächsischen Regierung eingereicht. Diese hat nach Befragen des sächsischen Landesgesundheitsamtes im Reichsjustizministerium den Antrag gestellt, im Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich einen Paragraphen 224a einzufügen, der bei vorliegender Einwilligung die Sterilisierung am Geisteskranken und veranlagten Verbrechern gestatten soll. In der Begründung des Antrages Sachsen wird hervorgehoben, daß die Unfruchtbarmachung die Verbreitung von vererbbaren Geisteskrankheiten, des Schwachsinns und verbrecherischer Anlagen verhüten soll und kommt somit in Frage bei: Dementia praecox, bei manisch-depressivem Irresein, bei einwandfrei festgestellter Epilepsie, schwer entarteten Alkoholikern, Psychopathien, angeborenem Schwachsinn, Hutington'scher Chorea und bei schweren Verbrechern aus Anlage. Die Sterilisation darf nur mit Einwilligung des betreffenden Individuums vorgenommen werden.

Ob diese „lex Zwickau" Gesetzeskraft erlangen wird, läßt sich zur Zeit noch nicht voraussagen. Sie ist dem 10. Ausschuß des deutschen Reichstages zur Beratung vorgelegt worden. Es wird zu wünschen sein, daß das Plenum des Reichstages bald zu dieser wichtigen Frage Stellung nehmen möge!

Einstweilen muß die Rechtslage als ungeklärt angesehen werden. Es wird sich bei Vorliegen von Umständen, die eine Unfruchtbarmachung aus eugenischen Gründen angezeigt erscheinen läßt, empfehlen, in allen Fällen die behördliche Einwilligung in den geplanten Eingriff zu verschaffen. Es könnte sonst dem operierenden Arzt leicht der Vorwurf nicht rechtmäßigen Handelns gemacht werden.

c) Euthanasie.

Ueber die Frage, ob der Arzt das Recht habe, dem Verlangen eines Kranken auf Abkürzung seiner Leiden durch einen raschen Tod Folge zu geben, mögen mit Recht sowohl in Aerzte- wie in Laienkreisen Zweifel begründet sein. Es ist in der täglichen Arztpraxis keine Seltenheit, daß die Angehörigen des Kranken vom tiefsten Mitleid getrieben den Arzt aufsuchen mit der Bitte, dem qualvollen und aussichtslosen Leiden eines Kranken durch eine schmerzlose Tötungshandlung ein Ende zu bereiten, oder es mag der bedauernswerte Patient selbst sein, der den Arzt um Abkürzung seiner Leiden durch einen schnellen Tod angeht. Wie muß sich der Arzt in all diesen Fällen verhalten; darf er dem menschlich durchaus verständlichen Ersuchen um Todgebung nachkommen?

Kaßler[1] führt aus, daß die Befugnis, einen hoffnungslos erkrankten Mitmenschen, wenn auch noch so schmerzlos und aus tiefstem Mitleid heraus zu töten, durchaus dem Rechtsempfinden widerspreche. Die Einwilligung des Sterbebereiten in die vorzunehmende Tötungshandlung könne die Rechtswidrigkeit der Tötung nicht ausschließen, denn das allgemein-menschliche, soziale und staatliche Gebot der Achtung und Erhaltung des Lebens des Mitmenschen sei ungleich wichtiger und wertvoller als die private Rücksicht auf das erloschene Lebensinteresse des einzelnen. Neben diesen grundsätzlichen Bedenken hebt Kaßler die Schwierigkeit der Schaffung ausreichender Gewähr für die Freiwilligkeit der Willensäußerung des Kranken hervor, und vor allem auch die Schwierigkeit der Feststellung, daß der Tod unzweifelhaft bevorstehe. In wievielen Fällen haben die Aerzte nicht schon den Tod des Betreffenden als sicher vorausgesagt, dessen Gesundung dann doch, gleichsam wie durch ein Wunder eingetreten ist. Die Erfindung und Anwendung neuerer Heilmittel mögen zudem geeignet sein, einen bis dahin als aussichtslos hingestellten Fall in unerwartete Besserung und Heilung überzuführen. Bis vor kurzem noch galt die Paralyse als eine Erkrankung mit prognotisch ungünstigem Verlauf. Die Anwendung von Malaria-Impfungen haben Fälle dieser Krankheit, die schon einer gänzlichen Verblödung nahe waren, in Remissionsstadien zurückgeführt, die man bis dahin nicht für möglich gehalten hätte.

Binding und Hoche[1] werfen in ihrer Schrift von der „Freigabe der Vernichtung lebensunwerten Lebens" die Frage auf, ob die unver-

---

1] Kassler: Deutsche Juristenzeitung 1915, S. 203.
2] Binding und Hoche: Die Freigabe der Vernichtung lebensunwerten Lebens Leipzig 1922

botene Lebensvernichtung abgesehen von der aus Notstand begangenen auf den Selbstmord beschränkt bleiben soll, oder ob, und in welchem Umfange eine Erweiterung auf Tötung anderer Mitmenschen zulässig ist. Binding spricht das Recht auf Sterbehilfe schon nach geltendem Recht als eine durchaus erlaubte ärztliche Handlung an. Ein Arzt, der einer an unheilbarem Leiden erkrankten Person, deren Tod alsbald eintreten wird, die tödliche Morphiumdosis beibringt, handelt durchaus rechtmäßig. Binding subsumiert zunächst nur diejenigen Krankheitsfälle unter das Gesetz, bei denen die Tötungshandlung vorgenommen wurde und ein Zeitunterschied zwischen dem infolge der Krankheit zu erwartenden und dem durch das angewandte Mittel herbeigeführten Moment des Todes nicht in Betracht kommt. Von einer Verringerung der Lebenszeit des Verstorbenen könne in diesen Fällen also nicht, oder nur von einem beschränkten Pedanten gesprochen werden. Er führt aus, daß hier eine Tötungshandlung im Rechtssinne überhaupt nicht vorliege, da nur eine Todesursache mit einer anderen „vertauscht" werde.

Die nach dieser Auffassung schon jetzt unverbotenen Fälle von Sterbehilfe werden noch auf weitere ähnlich liegende Fälle ausgedehnt. Selbst in den Fällen, in denen die unheilbare Krankheit erst nach längerer Zeit den Tod des Betreffenden herbeiführen wird, könne den ernstlichen Bitten des Kranken auf schnelle Abkürzung seiner ihm bevorstehenden Leidenszeit stattgegeben werden. Ein derartiges Menschenleben habe schon so die Eigenschaft eines Rechtsgutes eingebüßt, daß seine Fortdauer für den Lebensträger wie für die Gesellschaft dauernd allen Wert verloren habe, und daß so vom rechtlichen, sozialen, sittlichen und religiösen Gesichtspunkten aus schlechthin kein Grund zu finden sei, hier die Tötung nicht freizugeben.

De lege ferenda wird im weiteren noch die Freigabe der Tötung unheilbarer Blödsinniger gefordert. Diese Individuen, die ja nur eine Last für die Allgemeinheit und ein vollkommen unnützes Glied in der menschlichen Gesellschaft darstellen, hätten weder den Willen zu leben, noch zu sterben. Ein Lebenswille könne bei ihnen also nicht gebrochen werden, da sie diesen Willen gar nicht haben.

In Aerztekreisen hat die Binding'sche Ansicht, der Berechtigung Sterbehilfe zu leisten, meist lebhaften Beifall ausgelöst. Neben Hoche treten noch andere Psychiater für die Freigabe der Vernichtung lebensunwerten Lebens ein. So teilt der Direktor einer Idiotenanstalt, der früher einen anderen Standpunkt vertrat, mit, daß er sich nunmehr von dem Widersinn, der in der aufopfernden Pflege und Erhaltung des Lebens seiner Anstaltsinsassen liege, überzeugt habe. Auf Grund

reicher Erfahrungen an seinen Kranken sei er zu der Ansicht gelangt, daß ein langsames Hinsiechenlassen schwer körperlich leidender Idioten sowohl ein Verbrechen gegen sie selbst als auch gegen die Menschheit und mit ärztlicher Humanität und Fürsorge unvereinbar sei.

„Die selbstlose, aufopfernde Fürsorge für unheilbare Kranke und Sieche", schreibt Med.-Rat Dr. Heyn,[1] „die für die menschliche Gesellschaft nur eine Last bedeuten, darf als eine der schönsten Blüten der christlichen Nächstenliebe gelten, aber ihre unterschiedslose Betätigung auf Grund einer absoluten Ethik hat schließlich zu einer Ueberspannung des Humanitätsbegriffs geführt." Die ärztliche Sittenlehre ist nicht als ein ewig gleichbleibendes Gebilde anzusehen. Die historische Entwickelung zeigt in dieser Hinsicht genügend deutliche Wandlung. In der ärztlichen Ethik wären demnach keine ausschließenden Gegengründe für das Verbotensein der Sterbehilfe zu finden (Hoche).

Unter denen in das ärztliche Gebiet fallenden Bedenken wird vorzugsweise der Einwand der ärztlichen Fehldiagnose angeführt. Heyn hält diese Einwände für unbegründet: Die Anwendung der modernsten Mittel der Diagnostik wie Probeexcision, mikroskopische und bakteriologische Untersuchungen lassen mit absoluter Sicherheit das Vorliegen einer bestimmten Erkrankung erkennen. Der Einwand ärztlicher Fehldiagnosen wird sich jedoch nie ganz von der Hand weisen lassen. Die zahlreichen Veröffentlichungen, die diagnostische Irrtümer trotz gewissenhafter Prüfung und Untersuchung des einzelnen Falles beschrieben haben, dürften nicht unberücksichtigt bleiben. Sie beweisen, mit welch großer Vorsicht und Kritik das einschlägige Problem zu behandeln ist.

Obgleich Persönlichkeiten, wie Binding und Hoche die Lehre der de lege lata schon erlaubten Euthanasie mit ihren Namen decken, hat sich diese Theorie in der juristischen Literatur Anerkennung nicht verschaffen können. Die herrschende Lehre sieht in der Euthanasie einen Eingriff, der die Tatbestände des Paragraphen 216 StGB. erfüllt. Im besonderen weist Ebermayer[2] darauf hin, daß Binding in den Fällen der Sterbehilfe mit Unrecht annehme, daß hier eine Tötungshandlung im Rechtssinne überhaupt nicht vorliege: „Nach geltendem Recht handelt der Arzt, der in vorerwähnter Weise vorgeht, rechtswidrig und macht sich strafbar schwerer, wenn er ohne oder gegen den Willen des Kranken, leichter, wenn er mit dessen Einwilligung auf sein ernstliches und ausdrückliches Verlangen handelt."

1] Geh.-Rat Dr. Heyn: Ueber Sterbehilfe, Zeitschrift für Med. Beamte 1921, S. 253.
2] Ebermayer · Deutsche Medizinische Wochenschrift 1920, S. 1032.

Das geltende Recht, so führt Kößler[1] aus, lasse keinen Spielraum für eine Unterscheidung zwischen Herbeiführung der Todesursache und der Tötungshandlung. Beides müsse nach geltendem Recht als identisch angesehen werden. „Wer die Ursache des tatsächlich eingetretenen Todes gesetzt hat, ist im Rechtssinne als Täter der Tötung anzusehen, ohne Rücksicht auf die Frage, ob der Tod nicht auch sonst eingetreten wäre."

Von Bar[2] hält selbst die Anwendung von Mitteln für unerlaubt, die zur Linderung der Qualen des Patienten gegeben werden, wenn sie zugleich die Gefahr mit sich bringen, daß dadurch der Tod des Kranken beschleunigt werde. Es läge dann, wenn der Tod durch die angewandten Mittel wirklich beschleunigt wäre, fahrlässige Tötung vor. Die Ueberlassung des Giftes an den unrettbar Kranken, damit dieser selbst die Tötungshandlung an sich vornehme, sei jedoch ein durchaus rechtmäßiges Vorgehen.

Die Frage der Euthanasie kommt nicht zur Ruhe. Immer wieder werden Versuche unternommen, die Rechtmäßigkeit der Sterbehilfe in das Gesetz hinein zu interpretieren, oder es werden von anderer Seite „praktische Winke" erteilt, die Ungesetzmäßigkeit des Eingriffs zu umgehen. Was aus all diesen Bemühungen spricht und was auch alle Autoren anerkennen ist die Tatsache, daß es der allgemeinen Rechtsauffassung im Volke durchaus entspricht, unter gewissen Gegebenheiten Sterbehilfe zu leisten. Nach dem geltenden Recht ist dieser Eingriff jedoch unerlaubt; der Arzt, der an einem unheilbar Erkrankten mit dessen Einwilligung die Tötungshandlung vornehmen würde, müßte die zivil- und strafrechtliche Haftung gegen sich gelten lassen.

Es muß der kommenden Gesetzgebung überlassen bleiben, hier die erwünschte Aenderung vorzunehmen. Schon in der partikularrechtlichen Gesetzgebung des verflossenen Jahrhunderts hat die Euthanasie bereits eine Sonderstellung inne gehabt. Der Gedanke, daß ein lebensunwertes Leben den vollen Rechtsschutz nicht mehr verdiene, findet sich im Württembergischen Strafgesetzbuch vom Jahre 1839. Es kannte ein privilegiertes Tötungsdelikt, wenn die Tötung auf Verlangen an einem Todkranken oder tödlich Verwundeten vorgenommen wurde. Andere Länder (Braunschweig, Baden, Thüringen, Hamburg) sind dieser Auffassung gefolgt. Im Reichsstrafgesetzbuch hat jedoch dieser Anfang eine Fortsetzung nicht gefunden.

1] Kößler: Selbstmord und Tötung auf Verlangen, Wien und Leipzig 1925, S. 29.
2] v. Bar: Zur Frage der strafrechtlichen Verantwortung des Arztes Gerichtssaal Bd. 60, S. 108.

In der Literatur ist der Gedanke einer erneuten Sonderstellung und im besonderen der Gedanke der Freigabe der Sterbehilfe seither lebhaft verfochten worden. In seiner im Jahre 1895 erschienenen Schrift „Das Recht auf den Tod“ tritt Adolf Jost temperamentvoll für die Freigabe der Tötungshandlung unheilbarer Kranker ein. Anhänger dieser Richtung haben Bindings Schrift „über die Freigabe lebensunwerten Lebens“ als seine „letzte Großtat für die leidende Menschheit“ bezeichnet.

Die gemachten Reformvorschläge, so auch die Binding'schen, laufen meist auf das gleiche Prinzip hinaus: Einer Kommission, die aus Aerzten (Fachärzten) und Juristen bestehen soll, wird die Entscheidung des einzelnen Falles übertragen. Auf die vorliegenden Vorschläge näher einzugehen, liegt nicht im Rahmen dieser Arbeit.

Nach geltendem Recht fällt die Leistung der Sterbehilfe unter die Strafbestimmungen des § 216 StGB. Der betreffende Arzt handelt rechtswidrig und muß zivil- und strafrechtliche Ansprüche gegen sich gelten lassen.

d) Die Versuche am menschlichen Körper.

Das Interesse an der Feststellung, ob und inwieweit medizinische Versuche erlaubt sind, ist ein durchaus berechtigtes: Der Arzt muß wissen, wie weit er in seinem Forschungseifer gehen darf, und der Laie will sich nicht auf Gnade oder Ungnade dem medizinischen Forscher oder Arzt als „Versuchskaninchen“ überliefert wissen.

Es ist erstaunlich, zu welch brutalen Versuchshandlungen sich Wissenschaftler hinreißen lassen. Anfang der fünfziger Jahre erregten die Experimente eines Prager Hospitalarztes, Dr. Waller, Aufsehen. der einem 12jährigen Knaben zur Erforschung der Ansteckungsfähigkeit der sekundären Lues syphilitischen Eiter einimpfte und das Kind dadurch syphilitisch machte. In einem Pariser Hospital wurde von einem Arzte die Ueberpflanzung von Krebsgewebe auf die noch gesunde Milchdrüse einer Frau vorgenommen. Dr. Schwalbe brandmarkt in der Deutschen Medizinischen Wochenschrift[1] einen ähnlich scheußlichen Versuch an einem gesunden menschlichen Körper: Um die Uebertragbarkeit der Gonorrhoe zu studieren, wurde Trippereiter in die Harnröhre einer gesunden Person eingespritzt.

1] Deutsche Medizinische Wochenschrift 1890, S. 184.

Die rechtliche Beurteilung der Experimente wird eine verschiedene, je nachdem es sich um Versuche handelt, die zu Heilzwecken (diagnostisch-therapeutische Experimente) oder zu Zwecken der Förderung der ärztlichen Wissenschaft (wissenschaftliche Experimente) vorgenommen werden.

Allen diesen Handlungen ist gemeinsam, daß sie niemals ohne oder gegen die Einwilligung des betreffenden menschlichen Objekts vorgenommen werden dürfen. Selbst Versuche, die an rettungslos verlorenen Kranken oder zu Tode verurteilten, deren Hinrichtung nahe bevorsteht, ohne Einwilligung der betreffenden Person vorgenommen werden, entbehren der Rechtmäßigkeit. Es hat also der Satz unbedingte Geltung, daß ohne Einwilligung ein experimenteller Eingriff nie gestattet ist.

Was nun die Einwilligung bei der Gruppe der diagnostisch-therapeutischen Versuchshandlungen anlangt, so werden in dieser Hinsicht dem Leiter eines öffentlichen Krankenhauses weitere Befugnisse zustehen als dem Privatarzte. Dem Leiter einer Krankenanstalt kann schon durch die bloße Aufnahme in die Heilanstalt eine generelle Ermächtigung für alle ihm notwendig erscheinenden operativen und sonstigen Maßnahmen erteilt sein, es sei denn, daß der Kranke oder sein gesetzlicher Vertreter sich die Einwilligung in den operativen Eingriff ausdrücklich vorbehalten haben.

Der allgemeinen Rechtsüberzeugung im Volke entspricht es, daß ein experimenteller Eingriff zu Heilzwecken im weiteren nur vorgenommen werden darf, wenn auf Grund wissenschaftlicher Ueberzeugung die Möglichkeit für das Gelingen des Experimentes gegeben ist. Es dürfen nur solche Mittel und Heilmethoden verwandt werden, die im Laboratorium und durch Tierversuche schon genügend erprobt sind, daß ihre Verabreichung und Anwendung an Kranken nach den bisherigen Erfahrungen indiziert erscheint.

Eine gewisse Vermehrung der Gefahr wird die Anwendung neuerer noch nicht erprobter Heilmittel gegenüber alten erprobten Heileingriffen stets mit sich bringen. Oppenheim[1] führt einen weiteren sehr wichtigen und durchaus praktischen Gesichtspunkt für die Erlaubtheit ärztlicher Eingriffe am menschlichen Körper an, der dem allgemeinen Rechtsempfinden in vollem Maße Rechnung trägt und bei der Beurteilung derartiger Fälle nie außer Acht gelassen werden dürfte: Die Chancen für das Gelingen des Experiments dürfen in keinem Mißverhätnis zu der eventuell zu heilenden oder zu lin-

1] Oppenheim: Das ärztliche Recht Band 1891, S. 33 fg.

dernden Erkrankung stehen. Es läßt sich der Satz ableiten, daß, je erheblicher die zu erwartenden nachteiligen Folgen der zu Grunde liegenden Erkrankung sind, je gewagtere noch nicht erprobte ärztliche Eingriffe dürfen an dem Kranken vorgenommen werden. Handelt es sich etwa um einen in den unteren Luftröhrenabschnitten steckenden Fremdkörper, durch dessen Verbleiben mit Sicherheit der Tod des betreffenden Patienten zu erwarten wäre, so rechtfertigt diese Tatsache selbst solche noch nicht erprobte Eingriffe, die das Leben des Betreffenden aufs Spiel setzen.

Bei den Eingriffen, die der Erforschung von Tatsachen lediglich wissenschaftlicher-theoretischer Art dienen, entfällt das Moment der Heilung einer Krankheit. Hier handelt es sich um Eingriffe, die am gesunden Organismus vorgenommen werden. Es taucht die Frage auf, ob jeder Eingriff durch die vorliegende Einwilligung des Versuchsobjektes zu einer erlaubten Handlung gemacht wird, oder ob dem Tätigwerden des medizinischen Forschers hier natürliche Grenzen gesteckt sind. Diese Frage läuft auf die bekannte Kontroverse, ob die Einwilligung des Verletzten die Rechtswidrigkeit der Körperverletzung ausschließe, hinaus.

Das Reichsgericht[1] spricht der Einwilligung in dieser Hinsicht jede Bedeutung ab, und erklärt, daß die Einwilligung die körperliche Verletzung nicht zu entschuldigen vermag. Es stützt seine Ansicht unter anderem darauf, daß die Einwilligung im allgemeinen Teil des Strafgesetzbuches nicht als Strafausschließungsgrund (Rechtfertigungsgrund) anerkannt ist. Ein weiteres Argument, das die Wirkungslosigkeit der Einwilligung auf die Körperverletzung beweisen soll, wird aus § 216 StGB. gefolgert, doch ergibt sich aus der vergleichsweisen Heranziehung dieses Paragraphen weder etwas für noch gegen die Wirksamkeit der Einwilligung bei einer Körperverletzung. Die einen folgern, daß es einer besonderen „ausdrücklichen" Anordnung bedürfe, um dem ernstlichen und ausdrücklichen Verlangen den rechtserheblichen Einfluß der Strafmilderung zu geben, in allen anderen Fällen sei die Einwilligung als Regelfall ohne rechtliche Bedeutung. Andere Schriftsteller ziehen aus § 216 StGB. gerade die entgegengesetzte Folgerung: Der Einwilligung sei im Regelfalle eine das Unrecht ausschließende Wirkung beizumessen. § 216 StGB. stelle nur insoweit eine Ausnahme von der Grundregel dar, als hier nicht — wie eigentlich — die Strafbarkeit beseitigt, sondern die Tat als besonderes Vorgehen zu gelten habe.[2] Beide Ansichten sind rein

1] R. G. Str. 2|242, 6|61.
2] So in Goldammers Archiv für Strafrecht Bd. 29 S. 442.

logisch betrachtet richtig. Es läßt sich also aus dem Gesetz die Wirkungslosigkeit der Einwilligung in die vorzunehmende Versuchshandlung und Körperverletzung nicht ohne weiteres deduzieren.

Ebenso ist die Ansicht nicht allgemein befriedigend, die der Einwilligung in „leichte" Körperverletzung im Sinne des § 223 StGB. unrechtsausschließende Wirkung zuschreibt. Es ergäbe sich aus der Natur der Antragsdelikte, daß vorherige Einwilligung in den Eingriff rechtserheblich sein müsse. Zwischen leichter und gefährlicher oder schwerer Körperverletzung besteht jedoch kein prinzipieller Unterschied. Sie dürfen nicht als getrennte Deliktsgruppen aufgefaßt werden, da sie lediglich nur verschiedene Abstufungen ein und desselben Deliktes sind: Diese lediglich quantitative Verschiedenheit darf als Grundlage für eine gesonderte rechtliche Behandlung nicht herangezogen werden. Die widersinnigsten Schlußfolgerungen würden sich ergeben, da der Begriff der leichten Körperverletzungen im Strafrecht sehr weit gefaßt ist. Schwere Knochenbrüche, Lähmungen würden bei vorliegender Einwilligung zu erlaubten Verletzungen. Weniger nachteiligere Folgen, die aber durch ein Messer oder sonstiges Werkzeug beigebracht wurden, schlössen die Wirksamkeit der Einwilligung aus.

Das Moment, eine bestehende Krankheit zu heilen, fehlt den ärztlichen Versuchshandlungen, die aus wissenschaftlichen Motiven vorgenommen werden. Auf sein Berufsrecht, auf den ärztlichen Heilzweck, den Notstand oder welche Ansicht man sonst vertreten mag, kann sich der tätig werdende Arzt nicht berufen. Hier nimmt er Eingriffe am gesunden Organismus vor. Von einer Pflicht, an sich Versuchshandlungen vornehmen zu lassen, kann in gleicher Weise nicht gesprochen werden, mag der Wert derartiger Eingriffe ein noch so großer sein und die ärztliche Wissenschaft mit Tatsachen bereichern, die der Gesamtheit zugute kommen. Rechtlich ist diese Tatsache ohne Belang.

Es ist das große Verdienst von Zitelmann,[1] dem Problem der Einwilligung in an sich strafbare Handlungen eine praktisch verwertbare Lösung gegeben zu haben. In seiner ausgezeichneten Monographie über den Ausschluß der Rechtswidrigkeit[2] hat er den Satz geprägt, daß die Einwilligung die Rechtswidrigkeit einer Handlung nur dann ausschließe, wenn sie nicht gegen die „guten Sitten" verstößt. Dieser wichtige Gesichtspunkt umgreift die ärztlichen Eingriffe ganz allgemein, hat aber für die ärztlichen Experimente am

1], 2] Zittelmann: Ausschluß der Wiederrechtlichkeit, Archiv für zivilistische Praxis, Bd. 99, S. 1 fg.

menschlichen Körper seine besondere Bedeutung, auf die auch Ebermayer[1] verweist. Es muß als ein bleibender Gewinn angesehen werden, daß dem Richter und Arzt somit ein richtiger Maßstab für die Unterscheidung der zulässigen von den unzulässigen Eingriffen in den menschlichen Körper an die Hand gegeben ist.

Eine feste Normierung des Begriffs der „guten Sitten", der absolute Geltung hätte, wird sich zwar nicht aufstellen lassen. Aber trotzdem ist man in der Rechtswissenschaft daran gewöhnt, mit diesem Begriff zu operieren, der gewissermaßen zu einem festen Rechtsbegriff geworden ist. Wann die Einwilligung nun gegen die guten Sitten verstößt, wird sich im einzelnen nur von Fall zu Fall entscheiden lassen. Auf gewisse Hauptmomente, die für die Beurteilung im einzelnen ins Gewicht fallen, sei jedoch noch kurz hingewiesen.

Der Versuch darf vor allem das Versuchsobjekt nie in unmittelbare Lebensgefahr bringen. Es widerspricht der allgemeinen Anschauung von dem Werte der Persönlichkeit, daß ein Mensch um der oft recht problematischen Förderung der wissenschaftlichen Erkenntnis halber sein Leben aufs Spiel setze. Dieser Gesichtspunkt der Unzulässigkeit von Versuchshandlungen am menschlichen Körper, die eine Gefahr für das Leben der Versuchsperson darstellen, wird in der Literatur ganz allgemein anerkannt und darf als feste Norm gelten. Oppenheim[2] glaubt noch einen Schritt weiterzugehen, wenn er den Unterschied macht, ob das Versuchsobjekt eine gesunde oder kranke Person ist und an erkrankten Individuen den Versuchshandlungen, die wissenschaftlichen Zwecken dienen, weiteren Spielraum läßt. Für beide Versuchshandlungen gilt der Satz, daß niemals ein Menschenleben in Gefahr oder aufs Spiel gesetzt werden darf. Ob dies der Fall ist, bemißt sich nach den gegebenen Umständen. Die Transplantation von Krebsgewebe an einer an einem Krebsleiden erkrankten Person kann eventuell für den weiteren Krankheitsverlauf dieses Patienten ohne jeden nachteiligen Einfluß sein. Das Hinzufügen eines neuen Transplantats (Methastase) zu etwa schon vorhandenen zahlreichen Krebszellennestern wird das Krankheitsbild im allgemeinen nur wenig schädlich beeinträchtigen, sodaß in diesem speziellen Fall, den Oppenheim zitiert, ein Ingefahrbringen nicht vorzuliegen braucht und diese Versuchshandlung als nicht gegen die guten Sitten verstoßend, den Umständen gemäß durchaus zulässig sein kann; doch kommt es stets auf die Umstände und die Gegebenheiten des einzelnen Falles an.

1] Ebermayer: Arzt und Patient in der Rechtsprechung 1924, S. 129.
2] Oppenheim: Das ärztliche Recht, S. 36.

Das Experimentieren am eigenen Körper bleibt jedem grundsätzlich freigestellt. Es mag, worauf Keßler besonders eingeht, Mediziner geben, die sich selbst zum Zwecke wissenschaftlicher Experimente Giftstoffe beibringen oder an sich selbst experimentelle Eingriffe vornehmen: „Mag man darin nun eine gelinde Verrücktheit bei starker Eitelkeit oder wissenschaftlichem Heroismus sehen, fest steht, daß es niemandem verwehrt ist, seiner Eitelkeit oder der Wissenschaft dieses Opfer zu bringen."

Aus der Geschichte der Medizin kann man auf eine ganze Reihe von bekannten Aerzten verweisen, die an sich selbst Experimente vorgenommen haben. Am 7. 10. 1892 nahm Pettinkofer einen Trank zu sich, der eine unzählige Menge vom Kommabazillen enthielt, die nach Kochs Theorie die Cholera erzeugen mußten. Nach seiner Ansicht sollte die Cholera jedoch nur in Verbindung mit gewissen anderen Bedingungen beim Menschen eintreten. Er bestand darauf, das Experiment an sich selbst vornehmen zu wollen und äußerte sich darüber in denkwürdigen Worten: „Selbst wenn ich mich täuschte und der Versuch lebensgefährlich wäre, würde ich dem Tode ruhig ins Auge sehen, denn es wäre kein leichtsinniger und feiger Selbstmord, ich stürbe im Dienst der Wissenschaft, wie ein Soldat auf dem Felde der Ehre. Der Mensch, der höher stehen will als ein Tier, muß bereit sein, auch Leben und Gesundheit für höhere ideale Güter zu opfern".[1] Der von Pettenkofer an sich selbst gemachte Versuch hatte einen für sein Leben durchaus günstigen Ausgang. Rechtlich war es ihm jedenfalls vollkommen anheimgestellt, Versuche jedweder Art und jeden Umfanges an sich vorzunehmen, wenn durch diese Versuchshandlung nicht das Wohl dritter Personen gefährdet ist

---

e) Die Pflicht zur Duldung ärztlicher Eingriffe.

Das Recht auf die körperliche Unversehrtheit steht grundsätzlich jedem Staatsbürger zu. Stets bildet die Einwilligung des Verletzten die Grenze für das rechtliche Handeln, über die der Arzt bei Vornahme seiner Handlungen nicht hinausgehen darf.

Dieses Persönlichkeitsrecht auf die körperliche Unversehrtheit darf jedoch nicht schrankenlos ausgeübt werden. Im Interesse des sozialen Zusammenlebens der Gesellschaft sowie im Interesse des

1) Stooß: Operativer Eingriff und Körperverletzung, Zeitschrift für Schweizer Strafrecht Jahrgang 6, S. 53.

Volksganzen ist es, weitgehenden Einschränkungen unterworfen. Die Bekämpfung von Seuchen und anderen die Allgemeinheit gefährdenden Krankheiten macht es zur Notwendigkeit, daß hier der Wille des einzelnen bedeutungslos wird und daß selbst gegen seinen Willen an ihm Eingriffe vorgenommen werden können, die eine Sicherungsmaßnahme zum Schutze der Allgemeinheit bilden. Wiederum in anderen Fällen wird die Pflicht, an sich ärztliche Eingriffe vornehmen zu lassen, von dem Interesse einer ganz bestimmten dritten Person geboten.

Es werden sich darnach zwei große Gruppen unterscheiden lassen; die Pflicht zur Duldung bestimmt sich einmal nach öffentlichem Recht oder sie regelt sich nach den Grundsätzen des Privatrechts.

Im öffentlichen Recht wirkte die Einführung der Zwangsimpfung durch das Gesetz vom 8. April 1874 in Bezug auf die Einschränkung des persönlichen Rechts auf die körperliche Unversehrtheit des einzelnen bahnbrechend. § 1 des Impfgesetzes bestimmt, daß jedes Kind, sofern nicht besondere Hindernisse vorliegen, im zweiten und im 12. Lebensjahre der Impfung mit Schutzpocken unterzogen werden soll. Ist die Impfung mit Gefahr für Leben oder Gesundheit verbunden, so hat sie binnen Jahresfrist nach Aufhören des Gefahrzustandes erneut zu erfolgen. Eine erfolglose Impfung ist gemäß § 3 des Gesetzes zu wiederholen.

Die Durchführung der Impfung erfolgt selbst gegen den Willen des Impflings oder seines gesetzlichen Vertreters. Nach § 14 kann eine Geldstrafe bis zu M. 50.— auferlegt oder eine Haft bis zu 3 Tagen angeordnet werden. Sofern die im § 14 des Impfgesetzes angeordneten Maßnahmen versagt haben, kann auf das Gesetz über die allgemeine Landesverwaltung vom 30. Juli 1883 zurückgegriffen werden, das gemäß § 132 Ziff. 3 die Anwendung des unmittelbaren Zwanges gestattet, sofern die Durchführung der Impfung ohne einen solchen unausführbar ist. In einem Runderlaß des Ministers für Volkswohlfahrt vom 8. 1. 26 wird auf diese Tatsache erneut besonders hingewiesen.

Weitere Vorschriften zur zwangsweisen Durchführung ärztlicher Eingriffe und Schutzmaßnahmen enthalten die Reichs- und Landesgesetze zur Bekämpfung ansteckender Krankheiten. Das Reichsgesetz betreffend die Bekämpfung gemeingefährlicher Krankheiten vom 30. Juni 1900 stellt lediglich grundsätzliche Bestimmungen auf und überläßt die weitere Ausgestaltung und Ausführungsvorschriften den Landesgesetzen. In Preußen erging darnach das Gesetz betreffend die Bekämpfung übertragbarer Krankheiten vom 18. August 1905.

Bei Aussatz, Cholera, Fleckfieber, Gelbfieber, Pest und Pocken können nach Reichsgesetz sowohl Maßnahmen ergriffen werden, die die persönliche Freiheit des betreffenden Kranken oder einer verdächtigen Person aufs weiteste einschränken, oder es können gegebenenfalls die notwendig erscheinenden ärztlichen Eingriffe zur Beseitigung oder zur Heilung des Leidens an dem Kranken vorgenommen werden. Der Zutritt zu den Erkrankten muß dem beamteten Arzt gestattet werden. Kranke oder krankheitsverdächtige oder ansteckungsverdächtige Personen können einer Beobachtung unterzogen werden. Auch kann Absonderung oder die Zwangsüberführung in ein Krankenhaus oder einen anderen geeigneten Unterkunftsraum angeordnet werden.

Noch weitgehender sind die Beschränkungen des Rechts auf die körperliche Integrität des einzelnen, die das Preußische Gesetz betreffend die Bekämpfung übertragbarer Krankheiten enthält. Nach § 1 erstreckt sich das Gesetz auf Diphterie, Genickstarre, Kindbettfieber, Körnerkrankheit, Rückfallfieber, Ruhr, Scharlach, Typhus, Milzbrand, Rotz, Tollwut, Fleischvergiftung und Trichinose. Die anzuwendenden Schutzmaßnahmen decken sich im wesentlichen mit den Vorkehrungen, wie sie auch das Reichsgesetz anordnet. Bemerkenswert ist, daß nach § 9 die zwangsweise Behandlung der an Syphilis, Tripper oder Schanker erkrankten Personen, sofern diese gewerbsmäßig Unzucht betreiben, angeordnet werden kann, wenn dies zur wirksamen Verhütung der Verbreitung der Krankheit erforderlich erscheint. In gleicher Weise kann die Beobachtung und Absonderung der erkrankten Personen vorgenommen werden.

Auch die Militärgerichtsbarkeit enthielt eine ganze Anzahl von Bestimmungen, nach denen die ärztliche Behandlung der Zustimmung des einzelnen entzogen war. In mehreren Entscheidungen hebt das Militärgericht[1] ausdrücklich hervor, daß die Dienstpflicht des Soldaten nicht nur dahin gehe, ein Mitglied des Heeresverbandes, sondern vor allem ein brauchbares Mitglied des Heeres zu sein. Die Kriegssanitätsordnung vom 28. September 1907 schrieb vor, daß die Soldaten alles tun müßten, um sich gesund und kampffähig zu erhalten. Jedoch mußte der behandelnde Militärarzt nach der Friedenssanitätsordnung vom 16. Mai 1891 vor jedem erheblichen chirurgischen Eingriff die Einwilligung des Kranken einholen. Die Kriegssanitätsordnung kannte eine derartige Vorschrift nicht. Es darf daraus nun jedoch nicht gefolgert werden, daß es das Recht der Militärbehörde sei, über die körperliche Unversehrtheit der Heeresangehörigen

1] Reichsmilitärgericht 8/288, 16/224.

frei zu verfügen. Eingriffe, die eine Gefahr für den Patienten bedeuteten, durften auch hier nicht gegen den Willen des Kranken vorgenommen werden. Das Interesse des Staates an dem Leben des einzelnen Staatsbürgers mußte in jedem Falle höher bewertet werden, als das Interesse, das der Staat gerade an der Diensttauglichkeit des Betreffenden hatte. Ein Menschenleben durfte nicht gegen die Möglichkeit der Erlangung der Militärtauglichkeit des Betreffenden aufs Spiel gesetzt werden.

Nach dem bürgerlichen Recht stützt sich die Pflicht des Verletzten zur Duldung ärztlicher Eingriffe vornehmlich auf § 254 BGB. Der Tatbestand setzt hier voraus, daß durch die Verletzung ein Dritter (z. B. Unfallversicherungsgesellschaft) oder der Verletzer selbst schadensersatzpflichtig geworden ist. In der Weigerung des Verletzten, an sich zwecks Herabsetzung oder Beseitigung der Ersatzsumme einen ärztlichen Eingriff vornehmen zu lassen, wird nach herrschender Lehre ein Mitverschulden des Beschädigten im Sinne von § 254 BGB. erblickt.

Von einer „Pflicht" in dem bisher erwähnten Sinne kann in solchem Falle nicht gesprochen werden. Eine Verletzung dieser Duldungspflicht verstößt nicht gegen eine gesetzliche Norm, noch zieht die Uebertretung strafrechtliche Folgen nach sich. Im Falle der Weigerung des Beschädigten hat dieser die nachteiligen Folgen selbst zu tragen, die regelmäßig in einer Herabsetzung oder in völliger Entziehung der Schadensersatzsumme bestehen werden. Der Verletzte kann den ersatzpflichtigen Schuldner unter keinen Umständen schädigen: Entweder er läßt sich operieren und wendet den ursächlichen Schaden ab oder mindert ihn oder er verweigert die Operation und bewirkt dadurch, daß ihm die zustehende Ersatzsumme gemindert wird oder überhaupt fortfällt. Dem Verletzten ist es anheimgestellt, den Eingriff an sich vornehmen zu lassen oder nicht. Er allein hat das freie Bestimmungsrecht über die Unversehrtheit seines Körpers und der Arzt hat sich in jedem Falle der Einwilligung des Kranken zu vergewissern.

Es wird sich nun fragen, in welchem Umfange die Operationsablehnung als mitwirkendes Verschulden des Beschädigten angesehen wird und die Rechtsfolgen aus § 254 BGB. eintreten können. Je nach dem Stande der ärztlichen Wissenschaft war die Beantwortung dieser Frage eine verschiedene. Eingriffe, die vor 10 oder 20 Jahren noch eine Gefahr für den Verletzten mit sich brachten, können durch neuere Operationsmethoden und Fortschritte in der Wundbehandlung zu ungefährlichen geworden sein. Ein großer Fortschritt für

das Medizinische Können bildete namentlich die Einführung der örtlichen Betäubung. Und so ist es nicht weiter verwunderlich, daß die Rechtsprechung im Laufe der letzten Jahrzehnte ihren Standpunkt hinsichtlich der Pflicht des Verletzten zur Duldung ärztlicher Eingriffe merklich gewandelt hat.

Noch Anfang der 90er Jahre stand Endemann[1] auf dem Standpunkt, daß ein Untätigbleiben des Verletzten niemals als Mitverschulden ausgelegt werden könnte. Die Ansicht, die das Reichsgericht heute noch vertritt, ist in einem Urteil vom 30. Mai 1913[2] zu sehr bedeutungsvollen Leitsätzen zusammengefaßt worden. Hier wird die Pflicht, sich behandeln zu lassen, als durchaus gerechtfertigt angesehen. Es wird ausgeführt, „daß jenes freie Selbstbestimmungsrecht des Verletzten über seinen Körper eine Grenze finden muß, wo sich seine Grenze lediglich als Eigensinn oder als rücksichtslose selbstsüchtige Ausnutzung der Haftung des Schadensersatzpflichtigen darstellt." Ein Ersatzanspruch kann nur geltend gemacht werden, wenn derjenige, der ihn erhebt, alles was ihm möglich ist, unternommen hat und namentlich, wenn er die Mittel, die die Wissenschaft ihm bietet, zu seiner Heilung angewandt hat.[3]

Im besonderen hat das Reichsgericht vier Bedingungen festgelegt, nach denen ein Verunglückter zur Duldung einer Operation verpflichtet sein soll. „Zunächst muß die Operation nach dem Gutachten von Sachverständigen gefahrlos sein, und zwar in dem Sinne, wie überhaupt nach dem jeweiligen Stande der ärztlichen Wissenschaft von einer Gefahrlosigkeit gesprochen werden kann." Da schließlich bei jedem ärztlichen Eingriff durch unvorhergesehene Ereignisse Unglücksfälle nie mit absoluter Sicherheit auszuschalten sind, ist es von besonderem Werte, daß die Beurteilung der Gefährlichkeit eines Eingriffs lediglich unter Berücksichtigung des regelmäßigen Verlaufs der Dinge zu erfolgen hat. Als gefahrvoll wird vom Reichsgericht im besonderen noch immer die Allgemeinnarkose betrachtet, da bei diesem Eingriff die Möglichkeit eines tödlichen Ausganges mit Sicherheit trotz sorgfältiger Untersuchung der Körperbeschaffenheit des Leidenden im voraus nicht auszuschalten ist.

Im weiteren darf die Operation nicht mit nennenswerten Schmerzen verknüpft sein. In der Praxis dürfte die Feststellung, welcher Grad von Schmerzen nennenswert ist, großen Schwierigkeiten unterliegen. Die Reaktion der den Körper treffenden Reize ist individuell

---

1] Endemann: Die Rechtswirkuugen der Ablehnung einer Operation seitens des körperlich Verletzten, Berlin 1893.
2] Juristische Wochenschrift 1918, S. 975 fg.
3] R. G. Ziv. 60 S, 147.

so verschieden, daß sich kaum ein Generalnenner wird finden lassen. Daß aber dieser Gesichtspunkt überhaupt in Anrechnung gebracht worden ist, muß durchaus als recht und billig anerkannt werden.

Sodann muß die Ausführung der Operation mit Sicherheit eine beträchtliche Besserung der Leistungsfähigkeit des Verletzten erwarten lassen. Unter Bezugnahme auf das statistische Material größerer Kliniken wird die Beantwortung dieser Frage keine Schwierigkeiten bereiten.

Der Schadensersatzpflichtige muß dem Verletzten zu erkennen geben, daß er die Kosten des Heilverfahrens und der Operation, die an geeigneter Stelle und durch sachkundige Hand auszuführen ist, tragen und für den Eingriff vorschießen will.

In einer Entscheidung vom 20. November 1911 erklärte das Reichsgericht die Weigerung des Verletzten, sich an der rechten Hand ein Fingerglied abnehmen zu lassen, dessen Entfernung als unbedingt nötig erachtet wurde, als ein Mitverschulden gemäß § 254 BGB. In einem anderen Falle wurde in der Weigerung einer gegen Haftpflicht versicherten Person, die infolge Unfalls eine Nervenverletzung erlitten hatte, an sich die sachgemäße elektrische Behandlung durchführen zu lassen, deren Anwendung nach spezialärztlicher Ansicht die Heilung ermöglichen sollte, ein Mitverschulden nicht angenommen, da von anderer ärztlicher Seite Bedenken gegen diese Behandlungsmethode geäußert und der Eintritt des gewünschten Erfolges bezweifelt wurde[1]

Die „Pflicht", an sich einen ärztlichen Eingriff vornehmen zu lassen, kann zum anderen auch vorliegen, wenn die Vornahme des Eingriffs erst die Erfüllung eines Rechtsverhältnisses ermöglicht. Der Künstler beispielsweise, der den Auftrag angenommen hat, ein Portrait zu malen, zieht sich eine Verletzung zu, die ihm die Ablieferung des Bildwerkes für unabsehbare Zeit unmöglich macht. Eine geringfügige Inzision wäre geeignet, das Leiden zu beseitigen und dem Künstler die Vertragsverpflichtung zu ermöglichen. Könnte der Auftraggeber in solchem Falle wegen schuldhafter Nichterfüllung Schadensersatzansprüche geltend machen?

Handelt es sich um geringfügige, mit unerheblichen Schmerzen verbundene Eingriffe, so kommt es darauf an, ob nach dem Inhalt des Vertrages die Bindung zwischen Gläubiger und Schuldner als eine derart weitgehende gedacht ist, daß in der Weigerung des Schuld-

1) R. G. in Ziv. Sachen: Entscheidung vom 16. 3. 1917, zitiert bei Ebermayer: Arzt oder Patient S. 192.

ners eine schuldhafte Nichterfüllung des Vertrages wird erblickt werden können.

Im Familienrecht hat die Frage, inwieweit ein Ehegatte zur Erfüllung der ehelichen Pflichten an sich einen ärztlichen Eingriff dulden muß, schon seit langem eine besondere Rolle gespielt. Die Auffassung war nicht zu allen Zeiten die gleiche: Sie hing im wesentlichen von der jeweiligen Bedeutung, die man der Ehe in kirchlicher oder rechtlicher Beziehung zusprach, ab. Im kanonischen Recht hatte die Ehe Sakramentsnatur, und war zu Lebzeiten beider Ehegatten unlösbar und dementsprechend war auch das Recht, an sich ärztliche Eingriffe, zu verweigern, die geeignet waren, die eheliche Gemeinschaft wiederherzustellen, nur ein sehr beschränktes. Nur wenn der Eingriff zugleich das Leben des Betreffenden aufs Spiel setzte, wurde die Weigerung, sich zur Ermöglichung des ehelichen Verkehrs operieren zu lassen, als berechtigt anerkannt.

Das heutige Recht kennt einen derartig weitgehenden Zwang zu operativen Eingriffen nicht mehr. Wenn auch der Grundsatz der Unlösbarkeit einer Ehe dem bürgerlichen Rechte fremd ist, so hat der Staat dennoch an der Aufrechterhaltung einer jeden Ehe ein großes Interesse. Die Pflicht des Ehegatten zur unbedingten Lebensgemeinschaft wird man heute nicht mehr so weit fassen dürfen, daß etwa jeder Eingriff geduldet werden müßte. Kleinere Eingriffe an sich vornehmen zu lassen, die mit unerheblichen Schmerzen verbunden sind, werden dem erkrankten Ehegatten zwecks Wiederherstellung der ehelichen Lebensgemeinschaft zugemutet werden können. Im einzelnen bejahte das Reichsgericht die Frage, ob ein Ehegatte die Einlieferung in eine Heilanstalt verlangen könne, wenn diese zur Heilung eines Leidens, das die Herstellung der ehelichen Gemeinschaft hindert, notwendig erscheint.[1]

Ob die Ehefrau den ungefährlichen Eingriff der Inzision des Hymenalringes zur Ermöglichung des ehelichen Geschlechtsverkehrs dulden muß, wird lediglich von dem zu Grunde liegenden organischen Befunde abhängen. Handelt es sich um krankhafte Anlagen (atresia hymenalis), die eine absolute Impotentia coeundi bedingen, so wird die Ehefrau den ungefährlichen Eingriff der Inzision oder Exzision des Hymens gestatten müssen. Dagegen wird man ihr die Duldung eines Eingriffes in einen normalen körperlichen Organismus, im besonderen die Gestattung der operativen Erweiterung einer normalen Hymenalanlage, die kein absolutes Deflorationshindernis

---

1] R. G. Ziv. 51 S. 44, 59 S. 74.

darstellt, als sittenwidrig nicht zumuten können. In solchen Fällen handelt es sich eben um Erkrankungen, die in der Person des anderen Ehepartners gelegen sind.

Auch das Versicherungsrecht enthält eine ganze Reihe von Bestimmungen, nach denen die Weigerung der Heilbehandlung privatrechtliche Folgen nach sich zieht. Gemäß § 184 RVO. kann dem Versicherten an Stelle des Krankengeldes und der Krankenpflege eine Kur und die Verpflegung in einem Krankenhause gewährt werden. Unter ganz besonderen Umständen, die § 184 RVO. näher angibt, bedarf es einer besonderen Zustimmung zur Ueberweisung in eine Krankenanstalt nicht. Für den Fall der Weigerung des Patienten in diese Maßnahmen können einmal Geldstrafen verhängt werden oder auch nach den Maßgaben des § 192 RVO. gegebenenfalls der Unterstützungsanspruch dem Kranken entzogen werden. Die zwangsweise Einlieferung in ein Krankenhaus darf jedoch nicht erfolgen. Die Voraussetzungen, unter denen der Versicherte sich einer Heilbehandlung oder eines operativen Eingriffs erwehren kann, sind die gleichen, wie sie auf das Reichsgericht für die Anwendung eines „Mitverschuldens" im Sinne von § 254 BGB. normiert hat.

Ärztliche Eingriffe an Minderjährigen und Geisteskranken.

Bei der Bearbeitung der Frage des rechtmäßigen Eingreifens des Arztes werden die Heilhandlungen an Minderjährigen und Geisteskranken eine besondere Beachtung erfahren müssen, da in solchen Fällen zur rechtmäßigen Vornahme derartiger Eingriffe die Einwilligung des gesetzlichen Vertreters erforderlich ist. Es taucht die Frage auf, vermöge welchen Rechts ein Dritter überhaupt dazu befugt ist, Eingriffe in die körperliche Unversehrtheit eines anderen zu gestatten.

Der rechtliche Charakter der Einwilligung in ärztliche Eingriffe ist viel diskutiert worden. Schließt man sich der Auffassung Zitelmanns[1] an, nach der die Einwilligung in einen ärztlichen Eingriff den Abschluß eines Rechtsgeschäftes darstellt, ihr also rechtsgeschäftliche Bedeutung zuzusprechen ist, dann unterliegt es keinem Zweifel, daß die allgemeinen Bestimmungen des § 107 BGB. unmittelbare Anwendung finden. Die Willenserklärung des Minderjährigen ist

1] Zitelmannn: Ausschluß der Widerrechtlichkeit, Archiv für zivilistische Praxis Band 99 S. 51 fg.

darnach bedeutungslos und die Berechtigung eines Arztes zur Vornahme einer Operation an einem Minderjährigen ist grundsätzlich von der Zustimmung des gesetzlichen Vertreters abhängig.

Von anderer Seite, so im besonderen von Keßler[1] wird der Einwilligung ein rechtsgeschäftlicher Charakter nicht beigemessen. Es wird ausgeführt, daß überhaupt keine rechtliche Willenserklärung, sondern nur eine rein tatsächliche Erklärung vorliege. Mit Rücksicht auf die schwerwiegende Bedeutung wird man die Einwilligung aber auch hier gewaltigen Einschränkungen unterwerfen müssen. Das Reichsgericht erklärt, daß in jedem Falle, welche Ansicht man auch vertreten mag, ein Eingriff an einem Minderjährigen ohne Einwilligung des gesetzlichen Vertreters der objektiven Rechtmäßigkeit entbehrt, mag der Minderjährige ihm selbst zugestimmt haben oder nicht.

Das Recht zur Erteilung der Einwilligung kann nun auf sehr verschiedenen Titeln beruhen. Es beruht einmal auf Gesetz: Nach § 1627 BGB. ist der Inhaber der elterlichen Gewalt verpflichtet, an erster Stelle für die Person des Gewaltunterworfenen Sorge zu tragen. Zu diesen gesetzlich auferlegten Pflichten gehört es auch, daß der gesetzliche Vertreter, sobald es erforderlich ist, in die körperliche Integrität seines Pflegebefohlenen eingreifen kann. § 1631 BGB., der den Kreis der Fürsorgepflicht näher ausführt, stellt keinen Gegenbeweis für diese Tatsache auf. Er bestimmt den Inhalt der Fürsorgepflichten im einzelnen dahingehend, daß der Gewaltinhaber das Kind erzieht, beaufsichtigt und seinen Aufenthalt bestimmt. Die Worte des ersten Entwurfes besagen deutlich, daß hiermit die Fürsorgepflicht des Vertreters noch nicht erschöpft sein sollte. Hier heißt es: „Die Sorge für die Person des Kindes umfaßt insbesondere die Sorge für die Erziehung des Kindes und die Aufsicht über dasselbe.“[2] Alle persönlichen Angelegenheiten werden hiernach also in den Kreis der Personenfürsorge für das Kind mit einbezogen. Neben dem Vater hatte während der Dauer der Ehe die Mutter das Recht und die Pflicht, für die Person des Kindes zu sorgen. Jedoch geht bei Meinungsverschiedenheiten zwischen den Eltern die Meinung des Vaters vor. Gemäß § 1707 BGB. fällt für ein uneheliches Kind der unehelichen Mutter das Recht und die Pflicht für die Sorge des Kindes zu.

Auf einer Verwaltungsverfügung beruht das Recht zur Erteilung der Einwilligung für einen ärztlichen Eingriff, z. B. bei der Ehelichkeitserklärung gemäß §§ 1723, 1738 BGB. Nach § 1736 BGB. er-

---

1] Keßler: Die Einwilligung des Verletzten S. 19 fg., 102 ff.
2] Entwurf I S. 1504.

langt das Kind durch die Ehelichkeitserklärung die rechtliche Stellung eines ehelichen. Ferner kann das Recht zur Sorge für die Person des Kindes auf einer richterlichen Verfügung beruhen. So bei der Bestellung als Vormund (§ 1793 BGB. und § 1901 BGB.) oder als Pfleger (§ 1910 BGB.) Bei der Annahme an Kindesstatt liegt der Verpflichtung zur Erteilung der Einwilligung in einen ärztlichen Eingriff ein privatrechtlicher Vertrag zugrunde, der der Bestätigung durch das zuständige Gericht bedarf (§§ 1741, 1765 BGB.)

Im weiteren kann auch eine einseitige Rechtshandlung die Pflicht für die Sorge eines Minderjährigen begründen: So die Annahme eines verlassenen Kindes als Pflegekind nach Preußischem Landrecht (Teil II Tit. 2 § 753).

Daß jeder ärztliche Eingriff an Personen, die das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, mit der ausdrücklichen Einwilligung des gesetzlichen Vertreters ausgeführt werden muß, ist eine Tatsache, auf deren Bedeutung nicht scharf genug hingewiesen werden kann. Der Arzt, der an einem Minderjährigen eine Heilhandlung ohne Zustimmung des gesetzlichen Vertreters vornimmt, begeht eine rechtswidrige Handlung, in der Regel eine Körperverletzung, für die er zivil- und strafrechtlich haftbar ist. Da nun jeder ärztliche Eingriff, mag er von vornherein noch so ungefährlich erscheinen, unvorhergesehene Unglücksfälle mit sich bringen kann, nimmt der Arzt, der den Eingriff ohne Zustimmung des gesetzlichen Vertreters ausführt, stets die Gefahr einer späteren Haftung mit in Kauf. Es ist Pflicht des Arztes, sich von Fall zu Fall darüber zu vergewissern, ob der Patient volljährig ist oder nicht, und er hat bei der Prüfung dieser Frage diejenige Sorgfalt anzuwenden, die in diesen Dingen erforderlich ist.

In einem Urteil vom 15. 3. 1923 erachtete das Kammergericht einen Arzt für den zur Entscheidung stehenden Fall nicht für haftbar, obwohl der Operierte das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet hatte. In diesem Urteil konnte der Arzt, obwohl die Personalien des Minderjährigen bei der Aufnahme ins Krankenhaus eingetragen waren, ohne daß ihm eine Fahrlässigkeit zur Last fiele, annehmen, daß der Operierte schon volljährig wäre. Es wurde ausgesprochen, daß es nicht zur Pflicht des Chefarztes einer größeren Klinik gehöre, sich über das Alter der Patienten aus den Aufnahmelisten zu vergewissern.

In der Literatur wird mit vollem Recht immer wieder die Ansicht vertreten, daß die Einwilligung des noch nicht Volljährigen, aber körperlich und geistig vollentwickelten Individuums zur Vor-

nahme des ärztlichen Eingriffs allein schon berechtigen solle. Kiehl[1] führt aus, daß die Einwilligung eines voll entwickelten Minderjährigen grundsätzlich nicht irrelevant sein dürfe. Von Fall zu Fall müsse geprüft werden, ob der Minderjährige selbst schon in der Lage ist, die Ersprießlichkeit des Eingriffs zu ermessen, und die Prüfung, ob der Betreffende dazu in der Lage ist, müsse in erster Linie der behandelnde Arzt vorzunehmen haben. Den gleichen Gedanken spricht auf Galli[2] aus, wenn er hervorhebt, daß die Zustimmungsfähigkeit eines Menschen nicht nach Zivilrecht, sondern nach seiner geistigen Reife und nach der besonderen Sachlage zu befinden sei. Von Bar[3] will diese Altersgrenze auf das 12. Lebensjahr festgelegt wissen.

Die Auffassung, daß der Wille eines voll entwickelten Minderjährigen für den geplanten Eingriff, der an ihm vorgenommen werden soll, gänzlich bedeutungslos sein solle, widerspricht dem natürlichen Rechtsempfinden. Weshalb soll ein geistig reifes 10jähriges Kind nicht natürlich zurechnungsfähig in demselben Maße sein können, wie ein zurückgebliebenes von 14 Jahren? Brückmann[4] hebt hervor, daß die natürliche Zurechnungsfähigkeit überhaupt solche willkürliche Schranken nicht kenne. Nach ihm solle ein operativer Eingriff dann rechtmäßig bleiben, wenn der Operierte ein Kind über 12 Jahre, aber unter 18 Jahren ist und er dem Willen des gesetzlichen Vertreters und des Kindes entspricht und angemessen ist. Befindet sich der Wille des Vertreters mit dem des Kindes nicht in Einklang, so solle derjenige vorgehen, der mit der Angemessenheit des Eingriffs übereinstimmt.

Es ist nicht zu weit gegangen, wenn behauptet wird, daß die strenge Durchführung des von der Rechtsprechung vertretenen Standpunktes der gänzlichen Unbeachtlichkeit des Willens voll erwachsener Minderjähriger für diese eine große Härte bedeutet, und daß die praktische Durchführung dieses Prinzips in einer umfangreichen Arztpraxis geradezu unmöglich ist. Arzt und Patient werden oft das Widersinnige dieser Forderung einsehen. Es ist nicht zu verstehen, warum ein 20jähriger Medizinstudent oder ein 19jähriger werktätiger Arbeiter, die die volle Einsicht für den vorzunehmenden Eingriff haben, nicht das volle Selbstbestimmungsrecht über ihren eigenen Körper haben sollen. Voll erwachsene Jugendliche, Arbeitsburschen,

1] Kiehl: Die Einwilligung eines Minderjährigen nach geltendem Recht Goltammers Archiv Band 54 S. 387 fg.

2] Galli: Das Recht, Band 9, S. 127.

3] von Bar: Gerichtssaal, Bd. 72, S. 107.

4] Brückmann: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Bd. 24, S. 705.

Hausangestellte, Fabrikarbeiter bilden gerade die Mehrheit in der täglichen Kassensprechstunde. In vielen Fällen werden die rechtlich noch Minderjährigen ihre gesetzlichen Vertreter vielleicht gar nicht angeben können, oder die Eltern oder Vormünder der betreffenden Personen halten sich nicht am gleichen Orte auf. Der Arzt, der in all diesen Fällen den streng formalen Standpunkt der vorliegenden Einwilligung des gesetzlichen Vertreters innehalten würde, wird wenig Verständnis für seine Handlungsweise unter seinen Patienten zu erwarten haben. Entschließt er sich, den nicht dringenden aber vielleicht gänzlich harmlosen Eingriff an dem Betreffenden vorzunehmen, so bleibt er für die nachteiligen Folgen, die sich bei jeder Operation mit Sicherheit nicht ausschließen lassen, verantwortlich. Sein Handeln war widerrechtlich!

Ein Urteil des Landgerichts II Berlin scheint, gesundem Rechtsempfinden folgend, mit der herrschenden Ansicht der grundsätzlichen Unbeachtlichkeit des Willens Minderjähriger gebrochen zu haben. In dem in Frage stehenden Falle hatte ein Arzt bei einem 17jährigen vollentwickelten Mädchen mit dessen Einwilligung, aber ohne Wissen und Wollen der Eltern, in die nur kümmerlich entwickelte rechte Brustseite Paraffin eingespritzt. Nachträglich trat eine Infektion und Vereiterung zu dieser an sich harmlosen Operation hinzu. Die Eltern machten Schadensersatzansprüche gegen den Arzt geltend. Das Urteil des III. Zivilsenats des Reichsgerichts vom 30. Juni 1911 stellte die Widerrechtlichkeit des Eingriffs fest und hob noch besonders hervor, daß dem Arzt nicht das Recht zustehe, an einem Minderjährigen ohne Einwilligung des gesetzlichen Vertreters eine Operation vorzunehmen. In dem gleichen Falle, der noch strafrechtlich zur Aburteilung gelangte, sprach sich die I. Strafkammer des Landgerichts II zu Berlin in bewußtem Gegensatz zum Reichsgericht dahin aus, daß eine ärztliche Operation, die mit Einwilligung des verständigen und körperlich erwachsenen, wenn auch noch minderjährigen Patienten vorgenommen wurde, keine Mißhandlung im Sinne des Gesetzes sei, sondern eine rationell gebotene Behandlung darstelle. Zu einem solchen Eingriff ist nach Ueberzeugung der Strafkammer nur die Einwilligung des Patienten selbst erforderlich, falls dieser nach seiner Verstandesreife und körperlichen Entwickelung als selbständig und körperlich im Sinne des täglichen Lebens verfügungsfähig anzusehen ist. Die Freisprechung des Arztes erfolgte, jedoch wohl mehr aus dem Vorliegen der Tatsache, daß der Arzt in diesem Falle ohne Fahrlässigkeit annehmen konnte, daß die elterliche Einwilligung vorliege.

Dieses Urteil des Landgerichts hat in der Presse und in der wissenschaftlichen Fachliteratur lebhafte Beachtung erfahren. Ebermayer[1] warnt vor Allgemeinerung dieser Entscheidung des LG., die sich wohl letzten Endes darauf stützte, daß der Arzt ohne Verschulden glaubte, mit Einwilligung des gesetzlichen Vertreters zu handeln, und will verhütet wissen, daß die Aerzte, sich auf dieses Urteil verlassend, glauben, nunmehr bei Operationen mehr oder weniger erwachsener Minderjähriger von der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters absehen zu dürfen.

Nur unter zwei Gegebenheiten gestattet es die Rechtsordnung, Eingriffe ohne ausdrückliche Zustimmung oder selbst gegen den Willen des gesetzlichen Vertreters vorzunehmen. Es wird im täglichen Leben nicht selten genug vorgekommen, daß der gesetzliche Vertreter aus Geiz, Dummheit oder Eigensinn einen unbedingt erforderlichen ärztlichen Eingriff an seinen Pflegebefohlenen nicht gestattet. Auf die große Gefahr, die überhaupt darin liegt, daß einem Dritten die Machtbefugnis zugesprochen wird, gewissermaßen über Leben und Tod eines Mitmenschen zu bestimmen, ist in der Literatur des öfteren hingewiesen worden. In den Fällen, in denen der gesetzliche Vertreter den Gebrauch von Mitteln untersagt, die zur Erhaltung von Leben und Gesundheit des Kranken, oder die zur Linderung seiner Schmerzen oder überhaupt zur Beseitigung und Besserung der Krankheit dienen, liegt regelmäßig ein Mißbrauch der Fürsorgepflicht vor.[2] Ein Einschreiten des Vormundschaftsgerichts gegenüber dem Inhaber der elterlichen Gewalt (nach § 1666 BGB.) oder gegenüber dem Vormund (gemäß § 1827 BGB.) ist hier gerechtfertigt. Das Vormundschaftsgericht hat, sobald es von einem solchen Falle durch die Anzeige oder auf andere Weise Kenntnis erhält, die nötigen Erhebungen anzustellen und hat dann unter Einschränkung des Rechts des Gewalthabers die zum Schutze des Kindes erforderlichen Anordnungen zu treffen und durchzuführen. In dringenden Fällen kann auch eine vorläufige Anordnung erlassen werden.[3]

Im einzelnen könnte es jedoch zu großen Mißhelligkeiten führen, wollte man es zur unbedingten Pflicht erheben, in jedem Falle erst die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters oder die Anordnung des Vormundschaftsgerichts abzuwarten: Der Arzt wird zu einem erkrankten Kindes gerufen, dessen gesetzlicher Vertreter nicht anwesend ist und in absehbarer Zeit nicht zu erreichen ist. Ein operativer ärztlicher Eingriff ist sofort erforderlich. Darf der Arzt in einem solchen

1] Ebermayer: Arzt und Patient in der Rechtssprechung S. 126.
2] Im besonderen: Entscheidung in Angelegenheit der freiwilligen Gerichtsbarkeit 14, S. 91.
3] Entscheidung in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit 1/92.

Falle kostbare Zeit, in der die Rettung des Kindes noch möglich ist, verstreichen lassen und in jedem Falle, um rechtmäßig zu handeln, die Entschließung des gesetzlichen Vertreters oder des Vormundschaftsgerichts abwarten?

Es ist das große Verdienst von Zitelmann,[1] für derartige in der Praxis recht häufig sich ereignende Fälle nachgewiesen zu haben, daß der Arzt unter derartigen Gegebenheiten sofort eingreifen darf. Sein Tätigwerden ist rechtlich nach den Grundsätzen der „Geschäftsbesorgung ohne Auftrag" zu beurteilen.

„Geschäftsbesorgung" ist jede Entfaltung einer Tätigkeit, die geschieht, um eine bestimmte Angelegenheit für den Geschäftsherrn zu besorgen, also in seinem Interesse einen bestimmt vorgestellten Erfolg herbeizuführen."[2] Die Tätigkeit muß Gegenstand seiner Sorge sein, und die Angelegenheit muß ihm durch die Besorgung seitens des Handelnden abgenommen werden. Unter diesen Gesichtspunkt fällt es auch, wenn der Arzt an einem Minderjährigen tätig wird. Der Arzt übernimmt hier durch sein Eingreifen die Fürsorgepflicht über den Minderjährigen, die Gegenstand der Sorge des Machthabers ist.

Es würde nun zu großen Unzuträglichkeiten führen, wenn es jedem Dritten anheimgestellt wäre, sich unberufen in fremde Angelegenheiten einzumischen. Deshalb bestimmt das Gesetz im § 678 BGB. näher, unter welchen Gegebenheiten nur eine Uebernahme der Geschäftsbesorgung seitens des nicht ausdrücklichen Beauftragten vorgenommen werden darf. Wer sich in fremde Angelegenheiten mischt, hat zuvor zu prüfen, ob die Einmischung dem wirklichen oder doch dem mutmaßlichen Willen des Geschäftsherrn entspricht. Von Fall zu Fall hat der Arzt nachzuforschen, ob nicht etwa ein entgegenstehender Wille des gesetzlichen Vertreters seinem Tätigwerden entgegensteht. Weiß er das, oder hätte er das bei gehöriger Aufmerksamkeit erkennen müssen, so haftet der Arzt unbedingt schon für jeden aus dem Einmischen in fremde Angelegenheiten entstandenen Schaden, selbst wenn der Eingriff als solcher sachgemäß ausgeführt und ihm bei der Vornahme der Operation ein Verschulden nicht zur Last fällt. Ist jedoch Gefahr im Verzuge und würde das Nichteingreifen des Arztes zu einer Verschlimmerung des Leidens führen und eine nicht wieder einholbare Versäumnis bedeuten, so kann gemäß § 679 BGB. selbst gegen den Willen des gesetzlichen Vertreters der Eingriff vorgenommen werden. Ein der Behandlung entgegenstehender Wille des Geschäftsherrn kommt hier nicht in Betracht.

1] Zitelmann: Ausschluß der Widerrechtlichkeit, Archiv für zivilistische Praxis, Band 99.
2] Die Stellung des Arztes im bürgerlichen Rechtsleben ärztl. Rechtskunde Jena 1907.

Der Arzt steht nun solange zu dem Patienten in dem Rechtsverhältnis der Geschäftsführung ohne Auftrag, bis der gesetzliche Vertreter in rechtsgültiger Form sich damit einverstanden erklärt, daß der Arzt die Behandlung des Kranken fortführen solle. Macht er gegen die einmal übernommene Geschäftsführung keine Einwendungen, so liegt in der Gestattung der weiteren Uebernahme der Behandlung regelmäßig seine Zustimmung zu deren Fortsetzung.

Was nun die Ausübung der Geschäftsbesorgung selbst anlangt, so wird der Arzt in der Durchführung seiner ärztlichen Maßnahmen sich naturgemäß bestimmten Beschränkungen unterwerfen müssen. Nimmt ein Arzt an einem willensfähigen Patienten Eingriffe und Behandlungsmethoden vor, so ist es stets dem Kranken von Fall zu Fall anheimgestellt, ob er sich den Maßnahmen des Arztes unterwerfen will oder nicht. Das Einnehmen verordneter Medizin kann er ablehnen, geplante ärztliche Eingriffe jederzeit verweigern und sich der weiteren Behandlung entziehen. Stets bildet der Wille des Patienten die Grenze rechtmäßigen Handelns für den Arzt. Da nun bei der Behandlung Minderjähriger, die der Arzt als Geschäftsführer ohne Auftrag vornimmt, es an einem willensfähigen Rechtsobjekt mangelt, sieht das Gesetz gewisse Einschränkungen vor, die der tätig werdende Arzt gegen sich gelten lassen muß. Die Art und der Umfang der Fürsorgepflicht, die der Arzt durch seine Behandlung übernommen hat, bestimmen sich nach dem Interesse und dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Dominus, des gesetzlichen Vertreters. In dem Einzelfall hat der Arzt genau zu prüfen, ob seine Behandlung dem mutmaßlichen Willen des Vertreters entspricht. Kostspielige Behandlungsarten, Badekuren usw., anzuordenen und in Angriff zu nehmen, dürfte nur in den seltensten Fällen und unter ganz bestimmten Gegebenheiten dem Willen des gesetzlichen Vertreters entsprechen. Stets ist die Grenze seines Handelns nicht in den Bereich seines freien Ermessens gestellt, sondern der Wille des gesetzlichen Vertreters, wie er dem tätig werdenden Arzt bekannt oder den Umständen nach bekannt sein mußte, bildet die Schranke rechtmäßigen Eingreifens. Ein der Operation entgegenstehender Wille des gesetzlichen Vertreters kommt nicht in Betracht, wenn die Weigerung des ärztlichen Eingriffs die Fürsorgepflicht des Vertreters verletzen würde. Also in allen Fällen gebotener Dringlichkeit und Notwendigkeit des Eingriffs (§ 679 BGB.). Die übernommene Geschäftsbesorgung hat der Arzt dem gesetzlichen Vertreter sofort mitzuteilen (§ 681 BGB.).

In ihrer rechtlichen Stellung stehen den Minderjährigen die entmündigten Volljährigen gleich. Auch bei Eingriffen an entmündigten

Personen hat sich der Arzt in jedem Falle der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters zu vergewissern. Es wäre darauf hinzuweisen, daß die schrankenlose Uebertragung des Gesichtspunktes der Unzurechnungsfähigkeit entmündigter Personen zu Härten führen muß. Eine wegen Verschwendung, Geistesschwäche oder Trunksucht entmündigte Person wird noch sehr wohl die Ersprießlichkeit eines geplanten Eingriffs ermessen können und mag hinsichtlich der Wertung des Eingriffs einem gesunden Volljährigen völlig gleichstehen. Selbst bei geisteskranken Individuen sieht man es nicht selten, daß die Orientiertheit und die Kritik über ihre körperliche Unversehrtheit in keiner Weise getrübt zu sein braucht, daß sich ihre Wahngebilde oft auf einem ganz anderen Gebiet bewegen. Für die in Frage kommenden ärztlichen Eingriffe mögen sie die erforderliche Einsicht besitzen. Der Arzt selbst wäre in diesen Fällen die geeignete Person, vermöge seiner psychiatrischen Vorbildung über die Zurechenbarkeit des einzelnen zu entscheiden und darnach sein Handeln einzustellen.

Umgekehrt können rechtlich vollwertige Personen in ihrer Zurechenbarkeit für den geplanten ärztlichen Eingriff durch die Furcht vor Schmerzen oder durch andere Umstände psychisch derartig alteriert sein, daß sie sich in einem Zustande krankhafter Störung der Geistestätigkeit befinden, die ihre freie Willensbestimmung ausschließt. Der Morphiumsüchtige, der zu einer Entziehungskur seine Zustimmung gegeben und sich in ärztliche Behandlung begeben hat, wird in der Regel, sobald Entwöhnungserscheinungen sich bei ihm einstellen, auf Unterbrechung der Kur dringen. Entziehungskuren ließen sich also praktisch bei derartigen Kranken überhaupt nicht durchführen, wollte man ihren Willen als rechtserhebliche Erklärung gelten lassen. Mit Recht ist dahin entschieden worden, daß in solchen Fällen die Erklärung dieser Kranken rechtsunerheblich ist, und daß sich diese Patienten in einem Zustande vorübergehender Störung der Geistestätigkeit befinden, der § 105 BGB. zur Anwendung kommen läßt.[1] Die Fortsetzung der Kur, mag sie noch so nachdrücklich und selbst unter Drohungen gefordert werden, bleibt ein durchaus rechtmäßiges ärztliches Handeln.

R. Schmidt[2] führt einen Fall an, in dem eine Patientin dem Arzt zugeführt wurde, die sich in selbstmörderischer Absicht ein Gift beigebracht hatte und sich dem Arzt widersetzte, die Magenspülung vornehmen zu lassen. Auch unter diesen Gegebenheiten wird § 105 BGB. platzgreifen und ein der Behandlung entgegenstehender Wille

1] Ebermayer: Morphiumsucht.
2] Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Arztes

des Kranken nicht in Betracht kommen. Ob allerdings das Vorgehen dieses Arztes zu billigen ist, von dem R. Schmidt mitteilt, daß er das Sträuben der Patientin durch Drohen mit kräftigen Ohrfeigen zu brechen wußte, ist eine andere Frage.

Von besonderer Bedeutung ist die Frage, unter welchen Gegebenheiten die Ueberführung geisteskranker Personen in eine geschlossene Anstalt vorgenommen werden darf. Ist der Patient gemäß § 104 BGB. geschäftsunfähig, so ist wie bei jedem anderen ärztlichen Eingriff für ihn der Wille seines gesetzlichen Vertreters maßgebend.

Handelt es sich um die Aufnahme in eine öffentliche Irrenanstalt, so gelten die Vorschriften über das Verfahren bei der Aufnahme von Kranken, die für die einzelnen Anstalten durch besondere Reglements geregelt sind. Diese Reglements beruhen in fast allen Bundesstaaten auf den gleichen Grundsätzen, die entweder von der Zentralinstanz direkt oder mit deren vorheriger Genehmigung, in Preußen mit Genehmigung des Ministers, erlassen sind.

Die Anträge auf Aufnahme von Geisteskranken sind hiernach unter Vermittelung der Ortspolizeibehörde an die vorgesetzte Verwaltungsbehörde, in Preußen der zuständige Landeshauptmann, zu richten. Der Antrag ist zu stellen von dem Ehegatten, einem Verwandten oder demjenigen gesetzlichen Vertreter des Kranken, dem die Sorge für die Person zusteht. Für Kranke, die unter elterlicher Gewalt oder unter Vormundschaft stehen, kann der Antrag von einem Verwandten nicht gestellt werden. Gegen eine Ehefrau kann der Antrag von einem Verwandten nur dann gestellt werden, wenn auf Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft erkannt ist, oder wenn der Ehemann die Ehefrau verlassen hat, oder wenn der Ehemann zur Stellung des Antrages dauernd außerstande oder sein Aufenthalt dauernd unbekannt ist. Dem Aufnahmeantrag ist ein an Eidesstatt abgegebenes Zeugnis eines approbierten Arztes beizufügen, welches über das Vorhandensein und über die Natur der Geisteskrankheit Auskunft gibt. Die in den Reglements getroffenen Bestimmungen beruhen auf der Erwägung, daß die Anstalten, die wegen der Natur der Geisteskrankheiten geschlossen sein müssen, zur widerrechtlichen Freiheitsberaubung mißbraucht werden könnten. Bei den öffentlichen Anstalten liegt eine derartige Besorgnis jedoch um so weniger vor, als bei ihnen über die Aufnahme und Entlassung der Anstaltsinsassen nicht der ärztliche Leiter allein, sondern auch die vorgesetzte Verwaltungsbehörde entscheidet. Nur in eiligen Fällen steht das Recht der vorläufigen Aufnahme dem ärztlichen Leiter allein zu.

Andere Bestimmungen gelten für die Aufnahme von geisteskranken Personen in Privatirrenanstalten, soweit sie geschlossenen Charakter haben. Die sog. „offenen" Anstalten fallen nicht unter den Begriff der Irrenanstalten im Sinne des § 30 Gew. Ord. Die in Preußen in dieser Hinsicht geltenden Vorschriften sind durch die Anweisung vom 26. März 1901 über Unterbringung in Privatanstalten für Geisteskranke, Epileptische und Idioten geregelt.

Diese Anweisung enthält einzelne recht interessante Bestimmungen: Personen, die das 18. Lebensjahr vollendet haben, werden hiernach volljährigen Individuen gleichgestellt. Die Aufnahme eines wegen Geisteskrankheit oder Geistesschwäche entmündigten Kranken (§ 6 BGB.) erfolgt auf Antrag des Vormunds auf Grund eines vorgeschriebenen Zeugnisses eines approbierten Arztes. Die Aufnahme kann ohne weiteres erfolgen, wenn die Untersuchung des Kranken durch einen Kreisarzt oder Gerichtsarzt vorgenommen wird und dieser die Einlieferung für begründet erachtet. Auch kann die vorläufige Aufnahme in dringenden Fällen auf Grund eines Zeugnisses eines jeden approbierten Arztes vorgenommen werden.

Der Abschnitt 3 der Anweisung enthält ausführliche Bestimmungen über freiwillig Eintretende. Der Zurechnungsfähigkeit des einzelnen wird in dieser Vorschrift in weitestem Maße Rechnung getragen. Für die Aufnahme eines freiwillig Eintretenden, d. i. einer Person über 18 Jahren, ist eine ärztliche Bescheinigung erforderlich, daß der Aufzunehmende Verständnis für seinen Eintritt in die Anstalt besitzt und seinem Zustande nach für die Aufnahme geeignet ist. Ferner bedarf es einer schriftlichen Erklärung des Aufnehmenden selbst, daß er in die Anstalt einzutreten wünscht. Steht der Betreffende unter elterlicher Gewalt oder unter Vormundschaft, so bedarf es der schriftlichen Einwilligung des gesetzlichen Vertreters (§ 17 der Anweisung).

Zur Aufnahme eines Kranken im Alter unter 18 Jahren wird außer einer ärztlichen Bescheinigung der Antrag des gesetzlichen Vertreters oder des zur Unterstützung verpflichteten Armenverbandes gefordert.

Die Entlassung kranker Personen, die das 18. Lebensjahr vollendet haben, muß erfolgen: 1. wenn der Kranke geheilt ist, 2. wenn er soweit gebessert ist, daß er der Behandlung in der Anstalt nicht mehr bedürftig erscheint, 3. wenn die Entmündigung des Kranken durch rechtskräftigen gerichtlichen Beschluß abgelehnt (§§ 662, 663 ZPO.), oder wenn die ausgesprochene Entmündigung auf Grund durchgeführter Anfechtungsklage (§ 672 ZPO.) oder wenn durch rechtskräftigen gerichtlichen Beschluß (§ 675 fg. ZPO.) wie-

der aufgehoben ist, 4. wenn der gesetzliche Vertreter des Kranken die Entlassung fordert. Beantragt ein volljähriger Kranker, der weder entmündigt, noch unter vorläufige Vormundschaft gestellt ist, schriftlich seine Entlassung, so hat der Vorstand der Anstalt, wenn er dem Antrag nicht stattgeben will, den Antrag unter Darlegung der für die Ablehnung maßgebenden Gründe unverzüglich dem für die Stellung des Entmündigungsantrages zuständigen Ersten Staatsanwalts mitzuteilen (§ 10 der Anweisung).

Die Entlassung eines freiwillig Eintretenden muß auf Antrag des Kranken erfolgen. Der Antrag darf nur dann abgelehnt werden, wenn sich sein Zustand nach der Erklärung des leitenden Arztes in einer die Notwendigkeit der Anstaltsbehandlung bedingenden Weise verändert hat. Die Entlassung der unter elterlicher Gewalt oder unter Vormundschaft stehenden Kranken hat nur auf Antrag ihrer gesetzlichen Vertreter zu erfolgen. Der Antrag des gesetzlichen Vertreters darf nur dann vorläufig abgelehnt werden, wenn der Kranke als für sich oder andere gefährlich oder als für die öffentliche Ordnung störend anzusehen ist. Für die Entlassung der Personen im Alter unter 18 Jahren ist der Wille ihres gesetzlichen Vertreters maßgebend.

Die Privatanstalten werden regelmäßig durch den zuständigen Kreisarzt oder dessen Vertreter und außerdem durch eine aus einem höheren Verwaltungsbeamten als Vorsitzenden, dem zuständigen Regierungs- und Medizinalrat und einem Psychiater bestehende Besuchskommission besichtigt. Durch diese Maßnahme ist gewährleistet, daß nicht gesunde Personen oder Personen, deren Zustand eine Internierung nicht oder nicht mehr bedürfen, dort widerrechtlich festgehalten werden.

Neben der Einlieferung in eine geschlossene Anstalt zu Heilzwecken stehen die weitaus schwieriger zu beurteilenden Fälle der zwangsweisen Aufnahme in eine öffentliche Irrenanstalt gegen den Willen des Kranken oder dessen Angehörige. Diese zwangsweise Einlieferung ist neben den Fällen, in denen das Gericht eine solche zwecks Beobachtung eines Angeschuldigten auf seinen Geisteszustand (gemäß § 81 StPO.) anordnet, vor allem dann gegeben, wenn es sich um Personen handelt, die gemäß § 51 StGB. wegen eines Verbrechens freigesprochen worden sind, und deren Zustand als „gemeingefährlich“ angesprochen werden muß. In Preußen ist dazu das Recht den Ortspolizeibehörden durch das allgemeine Landrecht (§ 10 Teil 2 Titel 17) in Verbindung mit § 6 des Gesetzes über die Polizeiverwaltung vom 11. August 1850 gegeben.

Puppe[1] definiert den Begriff der Gemeingefährlichkeit eines Verbrechens, indem er sagt, daß man nur denjenigen Geisteskranken für gemeingefährlich erachtet, bei dem zu befürchten steht, daß er in erheblicher Weise antisozial handelt und daß er infolge seiner geistigen Erkrankung die Sicherheit der Person oder das Vermögen anderer erheblich gefährdet oder für die öffentliche Ordnung erheblich störend ist. Daneben kann die Einlieferung in eine Heilanstalt auch erfolgen, wenn der Mangel geeigneter häuslicher Pflege dargetan wird. Nach dem Aufnahmereglement für die schlesischen Provinzialirrenanstalten ist der Nachweis der Anstaltsbedürftigkeit erbracht, „wenn der Kranke tobsüchtige Anfälle hat, in denen er bei der ihm gelassenen Freiheit der persönlichen Sicherheit seiner Umgebung gefährlich werden kann oder sich selbst nach dem Leben trachtet und eine fortwährende Ueberwachung zur Abwendung eines Selbstmordes notwendig ist, oder wenn der Kranke so unreinlich ist, daß seine Pflege lästig und störend für die Umgebung wirkt, oder wenn er die öffentliche Ruhe, Ordnung und Sicherheit in einem solchen Grade stört, daß er aus dringenden polizeilichen Rücksichten in besonderen Gewahrsam und unter fortwährender Aufsicht gehalten werden muß“.[2]

Fälle praesumierter Einwilligung in ärztliche Eingriffe.

Bisher sind lediglich die Fälle einer näheren Betrachtung unterzogen worden, bei denen die Einwilligung des Kranken in den geplanten Eingriff vorlag, sei es, daß dieser sie selbst ausdrücklich erteilt hatte, oder sein gesetzlicher Vertreter zu der Erklärung befugt war. Die Einwilligung in den ärztlichen Eingriff steht nach herrschender Lehre jeder anderen einseitigen, empfangsbedürftigen Willenserklärung völlig gleich. Sie kann wie diese direkt erteilt werden, d. h. schriftlich oder mündlich zum Ausdruck gebracht werden oder durch „schlüssige“, nicht anders zu deutende Handlungen ihren Ausdruck finden. Der Patient, der ins Sprechzimmer des Arztes kommt, und dem Arzt die verletzte Hand entgegenhält, erklärt durch diese Handlung unzweideutig, daß er die Hilfe des Arztes in Anspruch zu nehmen wünscht. Es steht dem Kranken im Laufe der Behandlung selbstverständlich jederzeit frei, die Anwendung jedes einzelnen Heilmittels, seien es innerlich wirkende Mittel, seien es äußere operative Eingriffe, eine

---

1] Puppe: Atlas der gerichtlichen Medizin, Bd. 2, 1908, S. 644.
2] Rapmund-Dittrich: Aerztl. Rechts- und Gesetzeskunde 1913, I. Bd. S. 505, Anmerkung 2.

rechtswirksame Weigerung entgegenzusetzen. Wird nun in der Folge eines Heilverfahrens eine derartige der weiteren Behandlung entgegenstehende Willensäußerung des Patienten nicht getan, so umgreift die einmal erklärte Willensäußerung sämtliche im Laufe der Behandlung zur Anwendung gelangte, Tätigkeiten und Eingriffe des Arztes.

Nun gibt es im täglichen Leben Fälle, bei denen die Einwilligung in einen ganz bestimmten Eingriff erteilt wurde, der Patient sich aber im Laufe der Behandlung in einem willensunfähigen Zustande (etwa Narkose) befindet, und der Arzt seinen anfänglich gefaßten Plan auf Grund eines neuen Operationsbefundes ändern zu müssen glaubt. Umgreift auch in solchen Fällen die anfänglich erteilte Einwilligung die nunmehr neu sich ergebenden ärztlichen operativen Heileingriffe?

Die in der Praxis häufigsten Fälle werden die sein, daß ein ängstlicher Patient die Einwilligung zu einem kleinen Eingriff gibt, der Arzt in der Narkose oder nach operativer Freilegung der erkrankten Körperstelle einen Irrtum in seiner Diagnose entdeckt und nun vor die Frage der Unterbrechung der Operation oder der Fortsetzung des Eingriffs nach den nunmehr neu sich ergebenden Umständen ohne ausdrückliche Einwilligung des Kranken, die er als „praesumiert" voraussetzt, gestellt ist.

In dieser Hinsicht bekannt geworden ist der Fall „Ihle"[1]: An einer ledigen Patientin sollte eine kleinere Operation an der Gebärmutter vorgenommen werden. Mit ihrer Einwilligung nahm der Arzt die Operation vor. Vor Beginn der Operation untersuchte der Arzt noch einmal in der Narkose und stellte auf beiden Seiten Tubengewächse fest. Da der Arzt den Zustand für gefährlich hielt, und es ihm unzweckmäßig erschien, die Patientin aus der Narkose aufzuwecken, um ihre Einwilligung einzuholen, nahm er kurz entschlossen die operative Entfernung der beiderseitigen Tubengewächse vor. Es handelte sich um beiderseitige umfangreiche Verwachsungen mit zystomatöser Entartung beider Eierstöcke. Als die Patientin aus der Narkose erwachte, war sie sehr froh über die Behandlung und äußerte mehrfach ihren Dank. Später trat Entfremdung mit dem betreffenden Arzte ein, und die Patientin weigerte sich, dem Arzt das Honorar zu zahlen. Sie machte sogar Schadensersatzansprüche geltend, da es doch eine unrechtmäßige Behandlung gewesen sei und sie ihrer Zeugungsfähigkeit beraubt sei. Das Oberlandesgericht urteilte dahingehend, daß der Arzt keinen Anspruch auf Honorierung habe. Er

1] Ihle: Urteil des Oberlandesgerichts Dresden vom 7. 10. 1897 Deutsche Juristenzeitung 1899, S. 199. Sächs. Archiv für bürgerliches Recht Bd. 7 S. 728.

hätte, da er ohne den Willen der Patientin gehandelt habe, keinen Anspruch auf Honorierung, die Operation sei eine rechtswidrige Handlung, sei eine Körperverletzung und zwar eine schwere nach § 224 StGB., da die Gebärfähigkeit der betreffenden Patientin beseitigt sei. Eine weitere Ersatzforderung an den Arzt wurde jedoch auch nicht anerkannt. Das Oberlandesgericht stand auf dem Standpunkt, daß die Danksagung der Patientin Ersatzforderungen ausschließe. Eine strafrechtliche Verfolgung des Falles ist nicht eingetreten. Wenn der Staatsanwalt die öffentliche Klage erhoben hätte, wäre der Ausgang des Prozesses recht zweifelhaft gewesen, zumal die Widerrechtlichkeit des Eingriffs festgestellt und insbesondere, weil die Sachverständigen vor dem OLG. in Dresden erklärt hatten, daß die Verzögerung der Operation nicht mit unmittelbarer Lebensgefahr verbunden gewesen wäre. Es hätte sehr gut noch eine Erweckung aus der Narkose stattfinden können und eine Verständigung zwischen Arzt und Patient wäre durchaus noch möglich gewesen.

Der Fall zeigt mit aller Deutlichkeit, welchen Standpunkt die Rechtsprechung hinsichtlich der Rechtsstellung ärztlicher Eingriffe einnimmt, denen die ausdrückliche Einwilligung in die Operation fehlt. Nur zu solchen Handlungen ist der Arzt berechtigt, die Inhalt des Vertragsverhältnisses zwischen Arzt und Patient geworden sind. Jede mutmaßliche Einwilligung setzt den Arzt der Gefahr aus, rechtswidrig zu handeln. Selbst die nachträgliche Genehmigung und Danksagung in einen vollzogenen Eingriff vermag die Widerrechtlichkeit nicht zu beheben. Sehr deutlich spricht das Reichsgericht an einer anderen Stelle[1] den Gedanken aus, daß der Wille eines Menschen nur auf gegenwertige und zukünftige Dinge zu wirken vermag, nicht aber auf vergangene Geschehnisse.

Von besonderer Bedeutung ist in dem anstehenden Falle ohne Frage die Tatsache gewesen, daß die Dringlichkeit des Eingriffs nicht geboten war. Der Arzt hätte, wie durch Sachverständige festgestellt wurde, den Zeitpunkt der Operation ohne Gefahr für die Kranke hinausschieben können.

Mit der Praesumtion, daß der bewußtlose oder nichtzurechnungsfähige Kranke seine Zustimmung geben werde, wenn er die Einsicht in die Notwendigkeit des ärztlichen Eingriffs besäße, wird sich in all diesen Fällen praktisch nichts anfangen lassen. In dem Fall „Ihle“ durfte der Arzt die Einwilligung der Kranken gewiß praesumieren. Wenn die Patientin ihren wirklichen Zustand erkannt hätte, würde

1] R. G. Str. Band. 25, S. 375 fg.

sie sich wohl lieber zu der Operation entschlossen, als sich unausbleiblichem Siechtum preisgegeben haben. Wie sich aus den wiederholten späteren Dankes- und Anerkennungsäußerungen der Kranken ergibt, hatte der Arzt aber auch mit vollem Recht ihre Zustimmung in die radikalere Operation der beiderseitigen Sterilisierung und ihre Einstellung entsprechend richtig praesumiert. Nichtsdestoweniger erkannte das Gericht diese Praesumtion für ungerechtfertigt und erklärte das Vorgehen des Arztes als eine absichtliche und rechtswidrige Körperverletzung. „Man kann sich nicht wundern, wenn ein Arzt, wie Heimberger"[1] sich ausdrückt, durch solche Fälle scheu gemacht, sich überhaupt nicht mehr auf das unsichere Gebiet der Praesumtion begeben und den Kranken lieber seinem Schicksal überlassen wollte, statt eine länger dauernde und möglichenfalls entehrende Freiheitsstrafe zu riskieren."

Wie wäre nun die Rechtslage, wenn der Arzt während einer Operation, die in Allgemeinnarkose vorgenommen wird, einen Krankheitsherd erkennt, zu dessen operativem Angreifen ihm die ausdrückliche Einwilligung des Kranken fehlt, die festgestellte Erkrankung aber dem sofortigen Eingriff indiziert? Hatte sich der Patient dahingehend ausgesprochen, daß er nur in die vorgeschlagene Operation einwillige und zu einem weiteren Eingriff nie seine Zustimmung erteilen werde, so muß dieser sein Wille als prima lex gelten. Gegen den ausdrücklich geäußerten Willen des Kranken darf ein Arzt nie tätig werden, sein Handeln bleibt auch unter diesen Gegebenheiten widerrechtlich. Ansicht der Rechtsprechung ist es, „daß der Arzt nicht befugt ist, ohne oder selbst gegen den Willen des Kranken eine lebensgefährliche Operation vorzunehmen, möchte auch der Zustand des Kranken derart sein, daß dieser ohne die Operation dem Siechtum und dem Tode verfallen würde und daher bei vernünftiger Erwägung der Sachlage der Operation zustimmen mußte."[2]

Anders liegt der Fall, wenn der Kranke sich einen gerade dringend notwendig erscheinenden weiteren Eingriff nicht ausdrücklich verboten hat. Hier würde der Arzt die lebensrettende, vorher nicht beabsichtigte Operation vornehmen dürfen, da er in solchen Fällen nicht gegen den ausdrücklichen Willen des Kranken tätig wird, vielmehr rechtfertigt § 54 StGB. sein Vorgehen. Der Patient befindet sich in einem unverschuldeten auf andere Weise nicht zu beseitigenden Notstande, dessen Anwendung in der heutigen Fassung des Paragraphen dem Arzt nur insoweit zur Seite steht, als er „Angehöriger"

1] Heimberger: Strafrecht und Medizin, München 1899, S. 13.
2] R. G. Str. 25 S. 375. fg.

des Kranken ist. Doch dürften in solchen Fällen die gleichen Gesichtspunkte platzgreifen, die auch für die rechtliche Beurteilung der Schwangerschaftsunterbrechung Anwendung finden, die in der Literatur und Praxis ebenfalls unter dem Gesichtswinkel des „unverschuldeten Notstandes" betrachtet werden, auch wenn der Arzt nicht Angehöriger des Kranken ist.

Von großer praktischer Bedeutung ist die Frage, inwieweit die Einlieferung in eine Heilanstalt als Einwilligung in spätere ärztliche Heileingriffe auszulegen ist. Bei voll geschäftsfähigen Kranken, die jederzeit in der Lage sind, jeder einzelnen Heilbehandlung eine rechtswirksame Weigerung entgegenzusetzen, werden diese Regeln keine Anwendung finden, dagegen behaupten sie ihr Feld bei Minderjährigen, Bewußtlosen und Geisteskranken, die von den Angehörigen in Krankenanstalten eingeliefert werden. Das Reichsgericht[1] erklärte einen Arzt aus § 847 BGB. für ersatzpflichtig, der an einem Kinde, das in eine orthopädische Klinik eingeliefert war, einen operativen Eingriff ohne ausdrückliche Einwilligung des gesetzlichen Vertreters vorgenommen hatte. „In einem solchen Falle", so wird ausgeführt, „ist weder die Vornahme operativer Eingriffe selbstverständliche Voraussetzung für ärztliche Behandlung, noch ist ohne weiteres das Einverständnis des Patienten oder seines gesetzlichen Vertreters mit einem etwaigen Eingriff dieser Art zu unterstellen; namentlich berechtigt hier zu einer solchen Voraussetzung nicht der Inhalt oder die Auslegung des Vertrages." Der Arzt habe in einem solchen Falle stets persönlich mit den Angehörigen zu verhandeln. Wenn er hierzu nicht in der Lage ist, so muß er doch wenigstens Anordnungen treffen, die zuverlässige Gewähr dafür bieten, daß die Einwilligung des gesetzlichen Vertreters eines zu operierenden Kindes zuvor eingeholt wird.

Es ist also nach Ansicht des Reichsgerichts von Fall zu Fall Frage der Auslegung des zwischen Arzt und Patient geschlossenen Vertrages, ob die bloße Einlieferung in ein Krankenhaus eine generell erteilte Zustimmung in sämtlichen Heilhandlungen bedeuten soll oder nicht. Regelmäßig liegt in der Einlieferung in eine Heilanstalt, in der operative Eingriffe ihrer Natur nach vorgenommen werden, auch die generell erteilte Einwilligung in alle im Laufe der Behandlung etwa notwendig erscheinenden Operationen, falls solche nicht ausdrücklich verboten werden. Die Einlieferung in die chirurgische Abteilung eines Krankenhauses dokumentiert sich also

[1] S. Reichsgerichtsentscheidung in Ziv. Sachen Bd. 68, S. 431.

rechtlich, falls nicht anderes vereinbart ist, als Einwilligung in alle für erforderlich gehaltenen ärztlichen Eingriffe. Bei Heilanstalten, in denen operative Eingriffe nicht die regelmäßige Behandlungsart bilden, ist von Fall zu Fall die Einwilligung in den geplanten Eingriff nachzuholen.

Eine umfangreiche Literatur hat die Frage des rechtmäßigen Handelns an von vornherein bewußtlosen Patienten aufgeworfen. Es ist das große Verdienst von Zitelmann, die Regeln der Geschäftsführung ohne Auftrag auf den an einem bewußtlosen Patienten tätig werdenden Arzt angewandt zu haben. Doch ist die Frage der Zulässigkeit der Subsumption ärztlicher Eingriffe unter die Bestimmungen der §§ 677 fg. BGB. in der Literatur nicht unbestritten geblieben. Das Problem spitzt sich daraufhin zu, ob das ärztliche Handeln überhaupt als „Geschäftsbesorgung" im Sinne des Gesetzes gelten kann.

§ 677 BGB. sagt nichts Bestimmtes darüber, welche Geschäfte Gegenstand einer auftraglosen Geschäftsführung sein können. Aus dem Worte „Geschäft" läßt sich mit Sicherheit nichts über den Umfang des Anwendungsgebietes der §§ 677 fg. BGB. schließen. Daß hierunter nicht Rechtsgeschäfte gemeint sind, ergibt sich einmal aus der Tatsache, daß das Gesetz an anderen Stellen stets den Ausdruck Rechtsgeschäfte gebraucht, wenn es das Vorliegen dieses Rechtsverhältnisses meint und andererseits ist im § 682 BGB. vom geschäftsunfähigen Geschäftsführer die Rede, was, wenn hier Geschäft gleich Rechtsgeschäft sein sollte, ein Widerspruch in sich wäre. Ferner regelt § 679 BGB. den Fall, daß die Geschäftsführung eine gesetzliche Unterhaltungspflicht des Geschäftsherrn regelt. Diese Unterhaltspflicht wird aber in den seltensten Fällen ein Rechtsgeschäft betreffen, sondern meist in tatsächlichen Handlungen bestehen, wie Gewährung von Nahrung, Unterkunft usw. Auch die Motive[1] geben der herrschenden Auffassung, die der Geschäftsbesorgung auch die Ausübung von rein tatsächlichen Handlungen einbezieht, vollkommen recht, wenn es dort heißt: „Bei dem Ausdruck ‚ein Geschäft besorgen' ist schon nach dem allgemeinen Sprachgebrauch das Mißverständnis ausgeschlossen, als ob darunter nur Rechtshandlungen oder Rechtsgeschäfte, nicht auch tatsächliche Dienstleistungen zu verstehen wären."

In der Literatur wird geltend gemacht, daß nicht alle Handlungen unter den Begriff der Geschäftsbesorgung fallen, vielmehr nur solche,

1] Motive: Band II S. 855.

die einen unmittelbaren Einfluß auf das Vermögen des Geschäftsherrn ausüben. Endemann[1] versteht unter Geschäftsbesorgung „die Entfaltung einer selbständigen, in die zivilrechtlich anerkannten Verhältnisse eines anderen unmittelbar eingreifenden Tätigkeit." Planck[2] verlangt „eine Tätigkeit, die innerhalb des Rechtsbereichs des Geschäftsherrn liegen muß." Da nun bei einer ärztlichen Operation eine unmittelbare Einwirkung auf das Vermögen des anderen nicht vorliegt, vielmehr das Tätigwerden des Arztes allein auf die Person des Bewußtlosen sich erstreckt, könnte an diesem Punkte die Anwendbarkeit der §§ 677 fg. BGB. scheitern. Und in der Tat sieht Staudinger[3] die Tätigkeit des Arztes, Vorlesers, Erziehers nicht als eine Geschäftsbesorgung an und versteht unter Geschäftsbesorgen „das Erledigen jeder Angelegenheit, die der wirtschaftlichen Interessensphäre des anderen angehört."

Nicht zu dem gleichen die ärztliche Operation als Geschäftsbesorgung ablehnenden Ergebnis kommt Oertmann.[4] Auch er rechnet zur Geschäftsbesorgung alle diejenigen Dienste, die unmittelbar als solche für den Dienstherrn von wirtschaftlicher Bedeutung sind, will aber die Anwendbarkeit der §§ 677 fg. BGB. auch für die ärztlichen Eingriffe analog ausgedehnt wissen. Crome[5] setzt der Geschäftsbesorgung voraus, daß das geschäftliche Tun das Vermögen der Person berührt und dazu dient, die wirtschaftliche Lage der Person zu verbessern. Die Anwendbarkeit der §§ 677 fg. BGB. auf das ärztliche Handeln hält er jedoch für gegeben. Auch wird in der Literatur die Ansicht vertreten, daß der Begriff der Geschäftsbesorgung, der sich im Gesetz an den verschiedensten Stellen[6] findet, kein einheitlicher sei.

Diese Ungenauigkeit im Gesetz erklärt die große Zahl der ververschiedensten Auslegungen, die der Begriff in der Geschäftsbesorgung in der Literatur erfahren hat, ohne daß eine einheitliche Lösung der Streitfrage erzielt wäre. Israel[7] hat in einer Dissertation eine umfassende Wiedergabe der in der Literatur vertretenen Meinungen angeführt und unterscheidet im einzelnen acht verschiedene Gruppen der geäußerten Ansichten. Auf die Einzelheiten dieser Streitfrage hier näher einzugehen, würde zu weit führen.

1] Endemann: Lehrbuch 1903, S. 1080.
2] Planck: Kommentar Anm. 2 zu § 675 B. G. B.
3] Staudinger: Kommentar Anm. zu § 675 B. G. B.
4] Oertmann: Kommentar zum B. G. B. Band II, S. 803.
5] Crome: Lehrbuch 1902, S. 613.
6] z. B. §§ 662, 675, 677, B. G. B. §§ 354, 362 H. G. B., § 23 Abs. 2 K. O.
7] Israel: Der Honoraranspruch des Arztes, Marburger Dissertation 1911.

Zugunsten der weiteren Auslegung des Begriffs der Geschäftsbesorgung nimmt auch Cosack[1] an, daß es für die Auslegung der Geschäftsbesorgung nichts ausmache, „ob der Dienst das Vermögen des Dienstherrn oder seine Person oder öffentliche Angelegenheiten oder Angelegenheiten Dritter betrifft." Als Beispiel einer Geschäftsbesorgung wird hier gerade die ärztliche Tätigkeit angeführt. Engelmann[2] faßt unter Besorgung eines Geschäftes „jede erlaubte Tätigkeit zusammen." Hellwig[3] bestreitet ganz energisch die Ansicht, daß zu jeder Geschäftsbesorgung ein Eingriff in eine fremde Vermögensmasse gehöre. Er hebt hervor, daß „unter diesen Begriff der Geschäftsbesorgung auch Tätigkeiten fallen, die die Person des Geschäftsherrn selbst betreffen können. Aus § 680 BGB., der ausdrücklich den Fall regelt, daß die Geschäftsbesorgung die Abwendung einer dem Geschäftsherrn drohenden dringenden Gefahr bezweckt, geht hervor, daß hierunter auch die Person gemeint ist, und daß der Arzt, der, wie das Gesetz sagt, unbeauftragt eingreift, hierunter zählt, ist in der Literatur von keiner nennenswerten Seite bezweifelt worden."

Die Anwendung der Regeln der Geschäftsführung ohne Auftrag auf den an einem Bewußtlosen tätig werdenden Arzt stellt die Tätigkeit des Arztes in eine vom Gesetz genau festgesetzte Grenze. Die Frage, die zunächst beantwortet werden muß, ist die: Unter welchen Gegebenheiten darf der Arzt überhaupt an einem Bewußtlosen tätig werden?

Von der Uebernahme der auftragslosen Geschäftsführung handelt § 678 BGB. „Das Eingreifen darf nicht mit dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Kranken in Widerspruch stehen." Regelmäßig wird man annehmen können, daß ein krank darnieder liegender Patient alles tun wird, um sich das Leben zu erhalten. Das entspricht durchaus dem Selbsterhaltungstrieb, der jedem Organismus eigen ist. Wie aber, wenn es sich um einen bewußtlosen Selbstmörder handelt, der durch seine selbstmörderische Handlung unzweideutig den Willen zu erkennen gibt, aus dem Leben zu scheiden?

Hier würde jeder lebensrettende oder lebensverlängernde Eingriff doch offensichtlich im Gegensatz zu dem Willen des Betreffenden stehen. Und doch widerspricht es unserem humanen Empfinden, einem bewußtlosen Selbstmörder die tätige Hilfe zu versagen. Und es ist auch juristisch unbegründet, in einem solchen Falle in dem Willen des Selbstmordkandidaten eine Schranke für das unbeauftragte Tätig-

1] Cosack: Lehrbuch 5. Auflage S. 594.
2] Engelmann: Das bürgerliche Recht 1909 S. 466.
3] Hellwig: Die Stellung des Arztes im bürgerlichen Rechtsleben, ärztliche Rechtskund 1907, S. 100.

werden des Arztes zu erblicken. Von ärztlicher Seite ist festgestellt worden, daß selbstmörderische Handlungen selten von psychisch intakten Personen vorgenommen werden. Gaupp[1] hat an einem umfangreichen Material von Personen, die ernstliche Selbstmordversuche angestellt hatten, psychiatrische Untersuchungen vorgenommen. Von 124 Selbstmordkandidaten erwies sich bei eingehender psychiatrischer Untersuchung nur eine einzige Person als geistig gesund. Und diese einzige war ein 21jähriges Dienstmädchen im 8. Monat der Schwangerschaft, das von seinem Geliebten, der sich um die Alimente drücken wollte, ohne jede Berechtigung der Untreue bezichtigt worden war. Es ist bekannt, daß die Frauen sich in der Schwangerschaft in der Regel in einem Zustande erhöhter gemütlicher Reizbarkeit befinden, und so könnte auch hier angenommen werden, daß die Täterin in keinem ganz normalen Zustande war. Von den übrigen Personen waren 44 geisteskrank; 11 davon litten an Dementia praecox, 17 an manisch-depressivem Irresein, 4 an Alkoholwahn, 4 an seniler Geistesstörung, 1 Frau an Paralyse, 7 Personen waren angeboren schwachsinnig und hatten die Tat in vorübergehender Erregung, bezw. in angetrunkenem Zustande begangen. Von den nicht ausgesprochen geisteskranken Personen waren 5 Männer und 7 Frauen epileptisch, 10 weibliche Personen litten an Hysterie, 28 Personen an schwerem chronischem Alkoholismus. Die größte Gruppe bildeten endlich die krankhaften psychophatischen Persönlichkeiten, die auf geringen Anlaß mit Selbstmordimpulsen reagiert hatten. Diese Tatsachen lehren, daß der Selbstmord fast immer krankhaften Geisteszuständen entspricht: Der Selbstmord ist als eine Krankheit oder besser als ein Krankheitssymptom aufzufassen. Man wird also nicht fehlgehen bei dem allergrößten Teil der Personen, die an sich einen ernstlichen Selbstmordversuch gemacht haben, einen krankhaften Geisteszustand bei Begehung der Tat vorauszusetzen, der die freie Willensbestimmung ausschloß. Rechtlich bleibt eine Willenserklärung, die im Zustande der Bewußtlosigkeit oder vorübergehenden Störung der Geistestätigkeit abgegeben wird, unerheblich, und der auf Lebensvernichtung gerichtete Wille des bewußtlosen Selbstmörders ist hiernach rechtlich für den tätig werdenden Arzt bedeutungslos.

Bei den wenigen psychisch gesunden Selbstmördern mögen die übrigen in der Literatur vertretenen Ansichten platzgreifen. Von Rosenberg[2] wird ausgeführt, daß ein Selbstmörder zwar die Absicht zu sterben habe, daß ihm aber der Wille fehle, schwer verwundet und

1] Gaupp: Ueber den Selbstmord, München 1910.
2] v. Rosenberg: Strafbare Heilungen, Gerichtsstaal 1903, Bd. 62.

hilflos darnieder zu liegen. Der Arzt könne mit Recht, den Willen aus einem krankhaften Zustande befreit zu werden, bei jedem Selbstmörder voraussetzen, der die Uebernahme der Heilbehandlung rechtfertige. Nach Zitelmann[1] erfüllt der Arzt, der einen Selbstmordkandidaten vom Tode errettet, eine Geschäftsbesorgung, die im öffentlichen Interesse liegt. Ein der Behandlung entgegenstehender Wille kommt nach § 679 BGB. unter diesen Gegebenheiten nicht in Betracht, sodaß der Arzt unter allen Umständen zum Eingreifen berechtigt ist.

Ueber die Ausführung einer Geschäftsbesorgung stellt das Gesetz, da es hier an einem willensfähigen Objekt mangelt, festgeformte Regeln auf. § 677 BGB. bestimmt, daß das übernommene Geschäft so zu führen ist, wie das Interesse des Geschäftsherrn mit Rücksicht auf dessen wirklichen oder mutmaßlichen Willen es erfordert.

Eine gewisse Unsicherheit kann darüber bestehen, „wie" das Interesse des Geschäftsherrn zu bestimmen ist. Folgender Fall wird das Problem am deutlichsten demonstrieren: In einer Fabrik wird einem gegen Unfall versicherten Arbeiter ein Arm erheblich verletzt. Der Arzt nimmt an dem bewußtlos darniederliegenden Mann eine eingreifende Operation vor und stellt so die Erwerbsfähigkeit des Betreffenden bis zu einem erheblichen Grade wieder her. Es ist die Frage, ob der Arzt auch rechtmäßig eingegriffen hatte, wenn das Interesse des Arbeiters etwa ein ganz andersartiges, abwegiges gewesen wäre. Es mag dem Betreffenden daran gelegen haben, auf Grund des Unfalls eine höhere Geldrente herauszuschlagen, als es jetzt der Fall ist. In seinem Interesse lag es, daß seine Arbeitsfähigkeit nicht wieder in dem vollen Maße hergestellt und daß die Operation unterblieben wäre.

Zwei Theorien haben sich in dem Streit um den Begriff des Interesses herausgebildet: Die objektive Theorie will das Interesse des Geschäftsherrn darnach bemessen, was im konkreten Falle nach der Verkehrsauffassung für nützlich gehalten wird. Die subjektive Theorie versteht dagegen unter Interesse das, was der Betreffende selbst und nur er allein für vorteilhaft ansieht. Das Interesse ist hiernach durchaus etwas Persönliches und rein Subjektives. Beide Theorien finden ihren Anhalt im Gesetz; doch gilt in Literatur und Rechtsprechung die objektive Bemessung des Interesses als die herrschende Meinung.

Auf den Willen des Kranken ist in all diesen Fällen Rücksicht zu nehmen. Hatte der betreffende Kranke zuvor einen Willen in einer

1] Zittelmann, Archiv f. ziv. Praxis. Bd. 99 S. 1 fg.

bestimmten Richtung hin geäußert, und Heilhandlungen an sich vornehmen zu lassen, von vornherein verboten, und war dem Arzt diese Tatsache bekannt, so darf er nicht zuwiderhandeln. Lag ein bestimmt geäußerter Wille des Kranken nicht vor, so kommt es auf die Ermittelung seines mutmaßlichen Willens an. Darunter ist der nach den Umständen verständigerweise vorauszusetzende Wille des Kranken zu verstehen. Es kommt hier also auf die objektive Würdigung aller gegebenen Umstände, aus denen die Willensrichtung erkennbar sein kann, an, auf die Gewohnheiten des Kranken, seine Anschauungen und vor allem seine Vermögenslage. Es ist nicht der Wille des Arztes maßgebend, wie dieser ihn von seiner Betrachtungsweise aus nach sorgfältiger Prüfung etwa annehmen dürfte, nicht er, sondern der Kranke bestimmt auch hier den Umfang des Eingriffs.

Der Fall ist leicht denkbar, daß der Arzt zwar objektiv gegen den Willen oder das Interesse des Kranken handelt, sich dabei aber in einem entschuldbaren Irrtum befindet. Es kann sich da um Versehen handeln, wie sie dem besten Arzt und Menschenkenner und auch demjenigen Arzt vorkommen können, der mit den persönlichen Verhältnissen des Kranken aufs beste vertraut ist. Dann handelt der Arzt aber trotz allem objektiv rechtswidrig.

Irgendwelche nachteilige Folgen wird aber die Handlungsweise des Arztes in diesen Fällen wegen mangelnden Verschuldens nicht nach sich ziehen, obgleich die Tatbestandsmerkmale der Rechtswidrigkeit und des Vorsatzes bei dem Tätigwerden des Arztes an dem Bewußtlosen vorgelegen haben. Ist der Irrtum des Arztes, der die Einwilligung als gegeben annimmt, und sich infolgedessen der objektiven Rechtswidrigkeit seines Tuns nicht bewußt ist, entschuldbar, so fehlt ihm die subjektive Widerrechtlichkeit, und damit entfällt sowohl Schadensersatzpflicht wie Strafe.[1]

Rechtstellung ärztlicher Eingriffe
im amtlichen Entwurf eines allgemeinen Strafgesetzbuches vom Jahre 1925.

In den Vorarbeiten zu einem neuen Strafgesetzbuch hat das Recht des Arztes zu körperlichen Eingriffen eine eingehende Neuregelung erfahren, die die Rechtsunsicherheit und die vielen Streitfragen, die auf diesem Gebiete herrschten, beseitigen will. Die Frage, ob der ärztliche Eingriff an sich eine Körperverletzung darstelle, wird

1] Zitelmann: Haftung des Arztes aus ärztl. Behandlung, 1908, S. 15.

endgültig abgelehnt. Der neue amtliche Entwurf zu einem allgemeinen deutschen Strafgesetzbuch von 1925 stellt in dem § 238 den Satz auf, daß „Eingriffe und Behandlungsweisen, die der Uebung eines gewissenhaften Arztes entsprechen, keine Körperverletzungen oder Mißhandlungen im Sinne dieses Gesetzes sind". Damit ist endgültig der Streit und das Suchen nach dem eigentlichen Rechtfertigungsgrunde für die ärztlichen Eingriffe aus der Welt geschafft worden. Die Eingriffe und Behandlungsweisen, die der Uebung eines gewissenhaften Arztes entsprechen, setzen das Vorliegen der Einwilligung und die Sachgemäßheit des Eingriffs voraus. Eingriffe an voll erwachsenen, aber noch minderjährigen Personen, denen die Einwilligung des gesetzlichen Vertreters fehlt, bleiben darnach auch weiterhin rechtswidrige Handlungen. Unter welchen Umständen nun der Arzt bei Bewußtlosen die Einwilligung als praesumiert ansehen darf, fehlen nähere Angaben im Gesetz. Die Notstandsbestimmung ist im Entwurf über das Maß der Angehörigen auf jeden Dritten ausgedehnt worden. Von besonderer Bedeutung ist diese Erweiterung für die Heilhandlungen des Geburtshelfers. Die Schwangerschaftsunterbrechung, die Tötung in der Geburt werden darnach zu rechtmäßigen Eingriffen erklärt. Der Streit um die „Indikation" zur Schwangerschaftsunterbrechung und Sterilisierung wird hierdurch jedoch in keiner Weise berührt, da das Gesetz über das Vorliegen der Tatsachen, die eine Notlage anzeigen, nichts Näheres aussagt. All diese Probleme, so auch die Frage der Eugenik und die Stellung der Euthanasie im Recht erfahren durch den Entwurf keine endgültige Lösung und werden auch noch weiterhin Gegenstand des Streites bleiben.

Nur ganz allgemein wird die Rechtmäßigkeit ärztlicher Eingriffe im § 238 E. normiert und der Streit um das Gegebensein einer Körperverletzung endgültig beseitigt und durch die Erweiterung des Notstandsparagraphen die Rechtmäßigkeit aller dringenden Eingriffe an Kranken normiert.

Literatur.

v. Angerer: Münchener Med. Wochenschrift 1899 Nr. 11.

Aschaffenburg: Die rechtliche Grundlage der gerichtlichen Psychiatrie. in Hoches Lehrbuch 1909.

Cosack: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts 1910.

Crome: System des deutschen bürgerlichen Rechts 1902.

von Bahr: Gerichtssaal 1901 Band 60.

Boeters: Zeitschrift für Medizinalbeamte 1926.

Binding-Hoche: Die Freigabe der Vernichtung lebensunwerten Lebens Leipzig 1922.

Büdinger: Einwilligung zu ärztlichen Eingriffen 1905.

Bumm: Grundriß der Geburtshilfe 1917.

Brückmann: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Band 24 S. 705.

Brückmann: Die Rechte des Geschäftsführers ohne Auftrag Jena 1903.

Behr: Medizin und Strafrecht, Gerichtssaal 1903, Bd. 62 —

Behr: Aerztlich operativer Eingriff und Strafrecht Münchener Dissertation 1902.

Dohna (Graf zu): Die Rechtswidrigkeit als allgemeines Merkmal im Tatbestand strafbarer Handlungen 1905.

Doederlein-Krönig: Operative Gynäkologie.

Ebermayer: Aerztliches Recht und Standesangelegenheiten, laufend in der Deutschen Med. Wochenschrift.

Ebermayer: Das Strafgesetzbuch 1920.

Ebermayer: Arzt und Patient in der Rechtsprechung 1924.

Endemann: Die Rechtswirkungen der Ablehnungen einer Operation, Berlin 1893.

Endemann: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts 1903.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Ziv. Sachen.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Str. Sachen.

Entscheidungen in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit.

Entscheidungen des Reichsmilitärgerichts.

Entwurf eines allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches 1925.

Enneccerus: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts 1923.

Franck: Das Strafgesetzbuch 1911.
Ferneck, Hold von: Die Widerrechtlichkeit 1903.
Flügge: Das Recht des Arztes 1903.
Fränkel: Unfruchtbarmachung von Verbrechern, Berlin 1920.
Gaupp: Ueber den Selbstmord 1910.
Galli: Das Recht Band 9 S. 127.
Gnant: Die operative Unfruchtbarmachung, Zeitschrift für Med.-Beamte 1924.
Hamm: Operative Eingriffe 1907.
Hälschner: Das gemeine Deutsche Strafrecht 1894.
Heimberger: Strafrecht und Medizin 1899.
Heimberger: Ueber die Straflosigkeit der Perforation 1899.
Heimberger: Sterilisation und Strafrecht, Monatsschrift für Kriminalpsychologie 1924.
Hellwig: Die Stellung des Arztes im bürgerlichen Rechtsleben, Jena 1907.
Hegener: Das Vertragsrecht des Arztes 1925.
Heyn: Ueber Sterbehilfe, Zeitschrift für Med. Beamte 1921.
Hirsch: Unterbrechung der Schwangerschaft, Zeitschrift für die ges. Strafrechtswissenschaft 1917.
Von Hoffmann: Die künstliche Unfruchtbarmachung in Placzeks Lehrbuch, Leipzig 1918.
Jost: Das Recht auf den Tod 1895.
Israel: Honoraranspruch des Arztes, Marburger Diss. 1911.
Kahl: Veröffentlichungen aus dem Gebiete der Medizinalverwaltung Band 21, Heft 2.
Kaßler: Deutsche Juristenzeitung 1915.
Keßler: Die Einwilligung des Verletzten 1894
Kiehl: Die Einwilligung eines Minderjährigen, Goltdammers Archiv Band 54.
Kohler: Menschenhilfe im Privatrecht, Iherings Jahrbuch 1925.
Klamroth: Die ärztliche Operation, Rostock 1913.
Klinische Wochenschrift 1925 S. 2022.
Krohne: Künstliche Fehlgeburt, Leipzig 1918.
Von Lilienthal: Die pflichtmäßige ärztliche Handlung 1899.
Von Lilienthal: Künstliche Fehlgeburt und künstliche Unfruchtbarmachung, Leipzig 1918.
Von Lilienthal: Bevölkerungspolitik und Strafrecht, Zeitschrift für die ges. Strafrechtswissenschaft 1917.
Von Liszt: Die Verantwortlichkeit der ärztlichen Handlungen. Aerztliche Rechtskunde 1907.

Münchener Med. Wochenschrift Nr. 32.
Oertmann: Das Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch 1910.
Oppenheim: Das Recht zu körperlichen Eingriffen 1892.
Planck: Das bürgerliche Gesetzbuch 1907.
Puppe: Atlas der gerichtlichen Medizin 1908.
Rabel: Die Haftpflicht des Arztes 1904.
Rapmund-Dietrich: Aerztliche Rechts- und Gesetzeskunde, Leipzig 1913.
Rosenberg: Strafbare Heilungen, Gerichtssaal 1903.
Rumpf: Der fleißige Dentist, Archiv für zivilrechtliche Praxis.
Staudinger: Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch.
Schmidt: Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Arztes 1900.
Stooß: Chirurgische Operation und ärztliche Behandlung, Berlin 1898.
Stenglein: Operationsrecht des Chirurgen, D. J. Z. 4. Jahrgang.
Schwalbe: Deutsche med. Wochenschrift 1890.
Thiersch: Chirurgische Operationen, Aerztl. Vereinsblatt 1894 S. 285.
Von Winckel: Handbuch der Geburtshilfe, Wiesbaden 1906.
Zitelmann: Die Haftung des Arztes 1908.
Zitelmann: Ausschluß der Widerrechtlichkeit, Archiv für zivilistische Praxis Band 99.

Lebenslauf.

Am 28. Dezember 1898 wurde ich als Sohn des Gutsbesitzers Erdmann Schmidt zu Fischerbabke bei Danzig geboren. Ich besuchte die Realschule zu Tiegenhof, später die Oberrealschule Petri und Pauli in Danzig. 1916 wurde ich zum Heeresdienst eingezogen und bestand August 1918 die Reifeprüfung in Gent.

Nach Entlassung aus dem Heeresdienst studierte ich Medizin. Das Medizinische Staatsexamen bestand ich 1923 in Berlin und promovierte zum Dr. med. Die Approbation als Arzt ist mir am 1. Oktober 1924 ausgestellt worden.

Juristische Vorlesungen hörte ich an den Universitäten München, Berlin, Wien und Breslau Am 10. Februar 1927 bestand ich die mündliche Dr.-Prüfung bei der juristischen Fakultät der Universität Breslau.